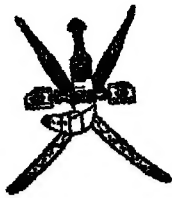


اهداءات ١٩٩٨

وزارة التراث القومي والثقافة

سلطنة عمان



مَسلطنتہ عُمان
وزارة التراث القومي والثقافة

شرح كتاب النسب وشفاء العليل

تأليف العلامة
محمد بن يوسف الطفيس

الجزء السادس

١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م

بسم الله الرحمن الرحيم

الكتاب العاشر : في النكاح

وهو لغة : الضم والتداخل ، وتجوّز من قال : انه الضم " وكثر استعماله في الوطء ، وسمي بالعقد لانه سببه ، وقيل : هو حقيقة في الوطء والعقد ، وقال الفارسي : اذا قالوا : نكح فلانة او بنت فلان فالمراد العقد ، واذا قالوا : نكح زوجته فالمراد الوطء . وقال قوم : اصله لزوم شيء لشيء مستعلياً عليه ، ويكون في المحسّات كالوطء ، وكتناكحت الأشجار ، أي خلّلت أغصان بعضها في بعض ، ونكح المطر الأرض وفي المعاني : كتحك النعاس العين .

وشرعاً : العقد حقيقة ، والوطء مجازاً على ما صحّح بعض ، ولم يرد في القرآن الا للعقد ، ومنه ﴿ حتى تنكح زوجاً غيره ﴾ (١) فان المراد به العقد ، والما اشترط الوطء فيه فمن السنة ، كما انه لا بد من التطلق أو الحرمة أو الموت ثم العدة ، والا لم تحل للاول ، وقيل : حقيقة في الوطء مجازاً في العقد ، وقيل : حقيقة فيهما ، ورجحه ابن حجر .

(١) البقرة : ٢٢٠ .

باب

• • • • • خصّ نبينا محمد ﷺ : بنكاح تسع

(باب) فيما خصّ به نبينا ﷺ من غيره ، على الاطلاق أو عن بعضه دون بعض ، من أمر النكاح وغيره تبعاً له لشمول الخصوصية (خصّ) يطلق التخصيص على معنى الحصر ، كما هنا ، وعلى معنى الانتصار على ذكر الشيء ، سواء كان غيره ولم يذكر أو لم يكن ، وباعتبار الأصول : على تصرّ العام على بعض أفراد (نبينا محمد ﷺ بنكاح) انك (تسع) من امته ، فقد تزوج داود مائة وسليمان ثلاثمائة ، ومن أباح للأمة تسعاً متاولاً في ذلك قوله عز وجل : ﴿ مثنى وثلاث ورباع ﴾ (١) نافق ، أو غير متاول اشرك ، وكلاهما مخطيء عاص ، ولو اختلفت المعصية والخطأ فلا اشكال في كلام صاحب الأصل ، اذ ليس في كلامه ما يدل على انها جميعاً منافقان أو مشركان ، وقد اجازت الروافض نكاح التسع لغير النبي ﷺ ، وفيهم أنواع ، منهم من يقول : على ابن ابي طالب اله ، ومنهم من يقول : هو النبي ، غلط جبريل الى محمد ﷺ ، وكلا النوعين مشرك ، ومنهم من يقول : لا اله الا الله محمد رسول الله ﷺ ويغض ابا بكر وعمر ، ومنهم غير ذلك .

(١) النساء : ٢ .

• • • • •

وروى ان قوماً منهم رأوا علياً فقالوا : هو هو ، فقال : ما يَـعْنُون ؟
 قيل : يعنون أنك اله ، فأحرقهم بالنار ، فزادوا كفراً وقالوا : لا يحرق
 بالنار الا ربنا النار .

وأقول : يحتل أن يكون ذلك من قلوبهم ، ويحتل أن يريدوا ادخال
 الشبهة في الاسلام ، وادخال الظل وفتنة الدين ، وحفظ الله سبحانه الدين
 ﴿ ولا يحيق 'المكر' السيء 'الا باهله' ﴾ (١) .

ثم انه لا يتمين جعل الواو في الآية بمعنى او ، بل يجوز ابقاءها ، بل
 هو الاصل الصحيح ، اذ المعنى : ان كلا من هذه المراتب جائزة لكم ، كانه
 قيل : يجوز أن يقتصر من شاء منكم على اثنتين ، ويجوز أن يتزوج ثلاثاً ،
 ويجوز أن يتزوج أربعاً ، والامر في الآية للإباحة .

ويجب على من خاف العنت ولم يطلق دفعها بصوم أو تسر .
 وليس قول أبى زكرياء : وذلك قولك امرت عبدي بكذا ، وسألت ربي ،
 وسألت السلطان كذا تمثيلاً منه للامر النحوي ، بل أراد أن الامر اللغوي
 في قولك : امرت عبدي ، والدعاء النحوي فيه الدعاء اللغوي ، كما كان
 الدعاء اللغوي في قولك : سألت ربي . ويدل لذلك ما في بعض النسخ
 هكذا ، وكذلك قولك الخ . . ففى قوله : وذلك قولك الخ تشبيهه على
 طريق : زيد أسد . ثم ان نسبة الامر والدعاء والالتماس الى النحويين انها
 هى نظراً الى ذكر من ذكر منهم ذلك ، لا بالنظر لاصل النحو ولقانونه ،
 فان قانونه ذلك كله امر اصطلاحى ، لأن الكلام على اللفظ ، فقوله
 للسلطان : قم ، ولساويك : اقعده ، امر اصطلاحاً ، كقولك ذلك لمن

(١) طاهر : ٢٢

وبلا مهر ، وولىً ويلفظ الهبة ،

دونك ، ولم يذكر أبو زكرياء الالتماس . ومات نبينا ﷺ على التسع ، وعليهن ثم أمره بأن لا يزيد عليهن ، والا فقد قيل : اجتمعت عنده إحدى عشرة قبل ذلك ، وقيل : لم تحرم عليه الزيادة على التسع ، وجاز لغيره من الأنبياء أيضاً الزيادة على أربع وتسع ، وذكر ذلك في « المواهب » . وذكر أيضاً أن سليمان سرى ألفاً هـ ، وقيل سبع مائة .

(وبلا مهر) عطف على قوله : بنكاح تسع . كانه قيل : بنكاح تسع وبعده مهر في النكاح ، ويجوز تعليقه بحذف معطوف . أى : ونكاح بلا مهر . والمهر بفتح الميم : الصداق .

(و) لا (ولى) ولا شهود ولا رضى منها ، وفي « المواهب » : « لو رغب في نكاح امرأة خلية لزمته الإجابة ، وحرم على غيره خطبتها ، أو مزوجة وجب على زوجها طلاقها ، قال الغزالي : لعل السر فيه من جانب الزوج امتحان إيمانه بتكليف النزول عن أهله ، فانه ﷺ قال : « لا يؤمن أحكم حتى يكون أحب إليه من نفسه وأهله وولده والناس أجمعين » (١) واختار أبو العباس أحمد بن محمد بن بكر أنه لابد من ولى وشهود ، قال : وقيل لا يحتاج إلى ولى (ويلفظ الهبة) ولا يجوز لغيره إلا بلفظ التزويج أو الانتكاح أو التمليك أو نحو ذلك ، خلافاً لبعض ، فانه أجاز بلفظ الهبة ، وذكر في المواهب عن النووي : أن الصحيح عند الشافعية صحة نكاحه ﷺ بلا ولى ولا شهود ، وأن الخلاف في غير زينب ، وأما هي فمخصوص عليها ، وذكر أنه يجوز له النكاح بلفظ الهبة من جهة المرأة ، وأما من جهته فلا بد من لفظ الانتكاح أو التزويج على الأصح ، في أصل الروضة ، وحكاها الرافعي

(١) رواه البخاري ومسلم وأحمد والنسائي وابن ماجه .

وبلا وجوب عدالة ، والحكم لنفسه ، ووجوب الضحى ، . .

من ترجيح الغزالي لظاهر قوله تعالى : ﴿ انْ اراد النبى ان يستفكحها ﴾ (١) وذكر بعض ان ابن عباس قال : لم يتزوج واهبة قط ولم تكن عنده امرأة الا بمقد وصدق او ملك يمين ، وانه انما قال ﴿ ان رعبت ﴾ على طريق الشرط ، وقيل : كانت عنده زينب بنت خزيمة ام المساكين الانصارية ، وقيل ام شريك بنت جابر الاسدية ، وقيل خولة بنت حكيم الاوقص السليمية (وبلا وجوب عدالة) على الصحيح ، وبه قال الاسطخرى من الشافعية ، ومشهور الشافعية وجوبها ، ونسب للأكرين (و) بـ (الحكم لنفسه) وولده وبالقضاء والفتوى حال الغضب ، وبالشهادة لنفسه وولده ، ويجوز له القضاء بعلمه اتفاقاً ، وأما غيره ففيه خلاف .

(ووجوب) صلاة الضحى ركعتين . وان شاء زاد . وقد روى انه صلاها ركعتين واربعاً وستاً وثمانياً واثنى عشرة ، وفي مسند احمد « امرت بركعتى الضحى ولم تؤمروا بها » وكانت أيضاً واجبة على الانبياء ، وقيل : لم تجب عليه ، والصحيح الاول لحديث احمد ، وذكر هو أيضاً والطبرانى عنه ﷺ « ثلاث على فريضة وهن لكم تطوع ، الوتر وركعتا الفجر وركعتا الضحى » (٢) وأما ما روى عن عائشة رضى الله عنها : ما رايت رسول الله ﷺ يسبح سبحة الضحى ، فقال ابن حجر : انه لم يثبت في خبر صحيح ، وعن أم هانئ : صلاها يوم الفتح ثمانياً ولم يصلها قبل ولا بعد ، ونقول : المثبت مقدم على النافي ، وأيضاً ان من نفى يحتمل ان يكون بالنظر الى ما عنده من عدم رؤيته يصلها ، فلعله صلاها ولم يره ، ولعل مراد أم هانئ : لم يصلها ثمانياً لا قبل ولا بعد ، وصلاها اقل أو أكثر . وعن عائشة : كان يصلها أربعاً ويزيد ما شاء الله ، ولعل هذا

(١) سورة الاحزاب : ٥٠ .

(٢) رواه احمد والحكم .

• • • والتضحية والتهجد والسواك ، والمصابرة للعدو الكثير ،

غالب' احواله ، والمفروضة منها اثنتان للحديثين السابقين ، ولرواية جابر ابن زيد عن عكرمة عن ابن عباس : « كتب على النحو ولم يكتب عليكم وامرت بصلاة الضحى ولم تؤمروا بها » (١) وعن عائشة : « لا يصلحها الا ان يجيء من مغيبه » وعن قوم انها تصلى لسبب ، وذكر الماوردي : انه واظب عليها بعد يوم الفتح ، ولا يرد عليه رواية أم هانئ لما مر ، وكان ﷺ لا يكون عندها في وقت الضحى الا في النادر لانه قد يكون مسافرا ، وقد يكون حاضرا . وفي الحضر قد يكون في المسجد وقد يكون في بيت من بيوت زوجاته وغيره ، وقال النووي : افضلها ثمان واكثرها اثنتا عشرة .

(والتضحية) روى الحاكم والدارقطني عن ابن عباس انه ﷺ قال : « ثلاث هن على فرائض وهن لكم تطوع : النحر ، والوتر ، وركعتا الفجر » .

(والتهجد) التعبد بالصلاة ليلا وذلك قول الجمهور ، وحكى الفزالي عن الشافعي انه نسخ وجوبه في حقه ، كما نسخ في حق غيره .

(والسواك) وقيل غير واجب عليه ، لحديث أبي امامة : « ما جاعني جبرائيل الا اوصاني بالسواك حتى خشيت ان يفرض علي » وفيه الاحتمال المذكور .

(والمصابرة للعدو الكثير) بخلاف امته ، فانه لا تجب مصابرة الواحد للثلاثة ، والاثنين للخمسة ، والثلاثة للبيعة ، بل تجب المصابرة للمظن .

(١) رواه احمد والطبراني .

وحرمة الصدقة عليه وعلى آله ، وأكل كريبه ، كثوم وبصل ، وإمساكه

(وحرمة الصدقة) أى الزكاة (عليه وعلى آله) بنى هاشم والمطلب ، ونكر فى المواهب : أن الزكاة محرمة عليه وعلى آله ، وأن الصدقة محرمة عليه أيضاً على الصحيح المشهور ، قال عليه السلام : « انا لا نأكل الصدقة » (١) وإن من قال باباحتها يقول : لا يلزم من امتناعه من أكلها تحريمها ، فلعله ترك ذلك تنزهاً لا تحريماً ، وهو خلاف ظاهر الحديث ، فمن خصائصه الامتناع عن أكل الصدقة ، أما وجوباً وأما تنزهاً صيانة لمنصبه من أوساخ أموال الناس . وحلت له الهبة باتفاق ، والحق أن المراد بالصدقة فى الحديث الزكاة ، ولو كان الصحيح تحريم الصدقة أيضاً عليه ، ولو غير زكاة لأنها : هى ما قارنه الخضوع لها ولصاحبها ممن يأخذها . ومنصب النبوة أعلى من ذلك ، فإذا علم اعتقاد المعطى ذلك لم يقبلها عنه ، ولو لم يلفظ المعطى بلفظ الصدقة ، ومن تلفظ بها لم يأخذ عنه ولو نواها هدية وعلم بذلك ، لأن أخذها مع تلفظه يوم أنه حصل له ، وأما تحل له الهبة والهدية ، فلما الهبة فانها تملك ، ولا بأس فيها ولا فى التلفظ بها ، وأما الإهداء منفع ، وذكر أن الصحيح وتحريم كون آله عمالاً على الزكاة ، وصرف النذر والكفارة اليهم ، وأن الصحيح صرف صدقة التطوع اليهم ، ومنعته المالكية .

(وأكل كريبه) رائجته (كثوم وبصل وإمساكه) لتوقع الملائكة والوحى فى كل ساعة ، والأصح عند الشافعية ، أن الثوم والبصل والكراث ونحوها مكروهة كراهة تنزيه فى حقه عليه الصلاة والسلام ، ولا دليل لهم فى قوله « لا » فى جواب السائل : أحرام هى ؟ لجواز أن يريد أنها ليست حراماً فى حقكم ، والثوم أشد وكان يتركه دائماً ، وعن عائشة رضى الله عنها : أن آخر طعام أكله رسول الله ﷺ فيه بصل ، وثبت عنه أنه منع أكل البصل من دخول المسجد .

(١) متفق عليه .

وتبدل أزواجه ، ونكاح كتابية أو أمة ، ومنكوحته لغيره ، ورفع الصوت عليه ، وندائه باسمه

(وتبدل أزواجه) بعد تمام التسعة ، والمراد ببديلين ما يشمل تبدل بعضهم ، وقيل : أبيع له التبدل بعد ما حرم عليه ، فانظر تفسيرنا المسمى بـ « هيمان الزاد الى دار المعاد » .

(ونكاح كتابية) لأن أزواجه أمهات المؤمنين ، وزوجات له في الآخرة ، ومعه في درجته في الجنة ، ولأنه أشرف من أن يضع مائه في رحم كافرة . قالوا : ولو نكح كتابية لهديت الى الاسلام كرامة له (وأمة) ولو قدر نكاحه أمة كان ولده منها حراً ، ولا تلزمه قيمته لربها ، ولا يشترط في حقه حينئذ خوف العنت ، ولا فقد الطول ، قال في المواهب : وأما تسريه الأمة المشتركة فصحح بعضهم حلّه ، لأنه استمتع بأمته ريحانة قبل أن تسلم ، وعلى هذا فهل عليه تخيرها بين أن تسلم فيمسكها أو تقيم على دينها فيفارقتها ؟ فيه وجهان : أحدهما نعم ، لتكون من زوجاته في الآخرة ، والثاني : لا ، لأنه لما عرض على ريحانة الاسلام فأبت لم يزلها عن ملكه ، واقام على الاستمتاع ثم أسلمت .

(و) حرمة (منكوحته) أى التى دخل بها (لغيره) أى على غيره أو عن غيره .

(ورفع الصوت عليه) وعلى صوت ذاكر حديثه ﷺ (وندائه باسمه) محمد وأحمد ونحوهما ، وجاز بالكنية مثل أبى القاسم ، وجاز بمثل رسول الله ونبي الله ، وصلى الله ، والنبي ، فالتشديد أولى من النبی بالهمز ، وكان نافع يقرأ بالهمز في جميع القرآن ، والاختيار تركه ، وهو لغة رسول الله ﷺ ، قال رجل : يا نبي الله ، فقال : لست نبي الله ولكنى نبي

• وإباحة الوصال ، ودخول مكة بلا إحرام ، ويقتال ، وصفى •

الله ، فأنكر الهمز لانه يومهم ان المراد من خرج من أرض الى أرض ، أو لان الرجل أراد ، يا من خرج من مكة الى المدينة ، لا لكون الهمز غير لغنة كما قيل .

(وإباحة الوصال) هو الترك في ليالى الصيام لما يفطر بالنهار بالقصد ، فيخرج من اتفق له الإمساك ، ويدخل من أمسك بعض الليل ، قال ابن حجر ، وظاهر أبى يعقوب يوسف أنه لا يدخل من أمسك بعض الليل ، ولكن يكره له ذلك لأجل تأخير الإفطار قصدا ، وقال في المواهب : الوصال عبارة عن صوم يومين فصاعداً من غير أكل وشرب بينهما . وقال عبد الله ابن الزبير : يجوز لنا الوصال ، فالنهي عنه تخفيف لا تحريم ، بديل وصال الصحابة بعد النهي ، وبديل وصاله بهم يومين ثم رأوا الهلال فقاتل : لو تأخر لردتكم ، كالتنكيل ، لهم اذ لم ينتهوا . وقيل بکراهة الوصال في حقنا ، والأكثر على تحريمه وهو مذهبنا ومذهب مالك وأبى حنيفة ، وأجازته ابن وهب وأحمد وإسحاق الى السحر والصحيح التحريم شفقة ورحمة ، لئلا يتكفؤوا ما يشق ، وأما وصاله بهم فلمصلحة تأكيد زجرهم .

(ودخول مكة بلا إحرام) صرح جابر بن زيد والزهرى ومالك بأنه دخل مكة عام الفتح غير محرم ، وقيل : انه خاف غدر أهل مكة فدخلها بلا إحرام ، والخائف يجوز له الدخول بلا إحرام ، وقيل : لا ، وممن يتكرر دخوله لحاجة وهو أولى بعدم وجوب الإحرام ، وأوجبته الحنفية مطلقاً الا من كان داخل الميقات ، والمشهور من مذهب الشافعى عدم الوجوب مطلقاً .

(ويقتال) وقتل فيها ، والمشهور أنها أحلت له ساعة .

(و) يأخذ (صفى) بفتح الصاد وكسر الفاء وتشديد الياء بوزن

المغفم ، والخميس ، ويزوج من نفسه ، ومن شاء . . .

نعمل بمعنى فاعل واصله صفيو بهذا الوزن ، قلبت الواو ياء وأدغمت فيها الياء من الصفوة وهى الخلوص من مكدر (المغفم) بضم الميم وفتح العين بعدها وفتح النون مشددة يقال : غفمنى الله كذا بتشديد النون أى جعلنى غامياً له .

(والخميس) عطفت على المغفم ، فالصلى مسلط عليه أيضاً مراد به الحقيقة ، أو يقدر مضاف أى : وصلى الخميس ، وذلك أنه ﷺ له أن يختار من خمس الغنمية أيضاً ما شاء كعبد وأمة وناقاة وغير ذلك قبل القسمة ، وإن يختار من خمس الغنمية أيضاً ما شاء ، فانظر تفسيرنا واسمه « هيمان الزاد الى دار المعاد » وخص بحرمة نزع لامته اذا لبسها حتى يقال ، أو يحكم الله بينه وبين عدوه ، كما فى المواهب وإن لم يلبسها جاز له الرجوع أن تفرقوا عنه .

(ويزوج من نفسه) كبنته وغيرها ممن هو ولى لها (ومن شاء) ممن ليس ولى لها ولو كره وليها ، فلو زوجها وليها لعبرو وزوجها رسول الله ﷺ لزيد لكائن لزيد ، ويجوز أن يكون المراد يزوج المرأة لنفسه ، ولمن شاء بلا توقف على رضى وليها ، وخص بنكاح من لم تهجر ، وقيل : لا يجوز له ، ويحريم امساك من كرهته ، وتحريم العمل بالرأى فى أمور الدين وقيل : يجوز له ، وكذا اختلف فى جواز الاجتهاد فى زمانه ، والصحيح الجواز ، لكن اذا اقر بما قال المجتهد فقد ثبت بالتقرير ، وقد حكم سعداً فى بنى قريظة فحكم بقتلهم ، ففى تحكيه سعداً اباحة الاجتهاد ، فاذا ابيح لغيره ابيح له بالأولى ، وتحريم التزوج على بناته ، سمع المسور بن مخرمة رسول الله ﷺ على المنبر يقول : « ان بنى هاشم بن المغيرة استأذنونى فى أن ينكحوا بنتهم على بن أبى طالب فلا آذن ثم لا آذن ، الا أن يحب ابن أبى طالب أن يطلق ابنتى وينكح ابنتهم ، فانما ابنتى بضعة منى يربىنى ما رابها ويؤذنى ما آذاها » (١) .

(١) رواء البخارى ومسلم وابو داود والترمذى واحمد وابن ماجه .

ولا يورث ، ولا تنخر عظامه بعد موته ، ولا يرى خلاؤه ، وشاركه

الأنبياء في بعض

قال أبو داود : حرم الله على علي أن ينكح على ناطمة حياتها وقال بعض : يحتل أن يكون ذلك خاصاً بفاطمة رضى الله عنها .

(ولا يورث) ماله ، به هو صدقة على المسلمين ، وقيل : لا يورث ثبقاته على ملكه ، وذكر بعضهم وجهين في أنه هل يصير وقتاً على ورثته ، ووجهين في أنه إذا صار وقتاً هل هو الواقف ؟ والصواب الجزم بزوال ملكه ، وأنه صدقة على المسلمين ، لا يختص به الورثة ، فلو أوصى به للفقراء كله لجاز ، وسهمه في الخمس ملك له ، وقيل : ينفق من الخمس ولا يملكه .

(ولا تنخر) بفتح التاء والخاء ، والماضي : نخر بكسر الخاء أى : لا تبلى ولا تتفتت ، ويجوز بناؤه للمفعول من انخر بالهمزة المتعدية (عظامه) ولا لحمه (بعد موته ولا يرى خلاؤه) غائطه وبوله ، سمياً لأنه يخلى بهما ، (وشاركه الأنبياء عليهم السلام في بعض) ، كحرمة المنكحة لهم ، وعدم الارث منهم ، وعدم نخر عظامهم ولحومهم ، وعدم رؤية خلائهم ، والكلام في خصوصيات النبي ﷺ واسع ، ليس هذا محله .

ومنع بعض الشافعية التكلم فيها لأنها أمرٌ انقضى فلا معنى للكلام فيه ، وذكر أبو المعالى امام الحرمين من المحققين أن الخلاف في مسائل الخصائص خبط غير مفيد ، وهجوم على الغيب من غير فائدة ، والصواب الجزم باستحباب التكلم فيها لثبوت زيادة علم ، بل هو واجب في الجملة لأنه ربما رأى جاهل بعض الخصائص ثابتاً في الحديث الصحيح فيعمل به اخذاً بأصل التأسى ، فوجب بيانها لتعرف فلا يعمل بها كما قال النووي .

باب

• • • • •

(باب) قيمين يرغب فيها أو عنها

والنكاح مرغّب فيه أجمالاً ، وقد قيل : من تزوج فقد أحرز نصف دينه ، فليتنق الله في النصف الباقي ، ويدل على أن من لم يتزوج فاته دينه كله ، لأنه يزنى « ولا يزنى الزانى حين يزنى وهو مؤمن » (١) جعل سلامة جوارحه وقلبه من الزنا نصف دينه مبالغة وتأكيداً . قال ﷺ : « تزوجوا فاني أكثركم الأمم » وفي رواية « انكحوا فاني أكثركم الأمم » (٢) وأراد بالنكاح : التزوج ، ويجوز ابتناؤه على ظاهره ، والموافق لأكثر الروايات المعنى الأول ، ومعنى مكثرت الأمم : حب الخير لنفسه ، وهى كثرة أمته العابدين لله الداخلين الجنة ، لا التريث والتعظيم . شبه ظهور كل من الأمم للأخرى ومقابلتها لها وظهور كميتها مع حب كل نبي أن نكثرت أمته بظهور ما يفاخر به الإنسان واستعداده للفخر وإظهاره ذلك وقد سمى ذلك فى بعض الروايات فخراً ومجازاً وعلى الروايات كلها يكون ذلك مجازاً مركباً تمثيلاً وقال ﷺ : « يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة

(١) رواه ابن ماجه .

(٢) رواه ابن ماجه (مكثرت) بدل اكثرت .

• • • • • نَدَبَ لِقَائِهِ أَنْ يَرْتَفَبَ فِي نِكَاحِ بَكْرٍ

غليتزج* ، ومن لم يستطع* فليصم ، لمن الصوم له وجاء* (١) ويروى الشبان بالنون بعد الالف والباء بهمزة بعد الالف بلا هاء ، والباءة بهمزة وهاء منقوطة : النكاح ، سمي لأن الرجل يتبوا من أهله أى يسكن منها كما يتبوا من داره ، وقيل : الباء بلغاته شدة النكاح ، وهو الذى يناسبه قول صاحب الأصل : أن الباء هو الحظ فى النكاح ومع قوله : « ومن لم يستطع فليصم » من لم يستطع التزوج ، ويجوز أن يكون معنى قوله من استطاع منكم الباءة ، من استطاع النصيب فى النكاح أى : ملك ما يتزوج به ، والوجاء الخصى وفى الحديث الرد على من أجاز أخاف زنا أن يخرج النطفة بيده ملاعبة ، لأنه بيّن أن الصوم هو وجاء* ذلك أى مزيله . وفى الحديث « ضحى بكبشين أحلين موجهين » (٢) أى خصيين ، والحديث نص فى جواز الخصى فى الضحية ، وقيس عليها الزكاة وشاة الأمعاء والنسيكة وغيرهما .

واختلفوا فى تعمد الحيوان بالخصى . . على قولين ، ولا يجوز بالنار . والذى مندنا المنع مطلقاً ، وهو مصلحة للحيوان لأنه يسمن بها ويقوى ، وقيل : الصبر عنهن خير من الصبر عليهن . وفى المثل : التزوج لمرح شهر ، وغم دهر ، أى العمر كله ، ووزن مهر ، أى صداق ، ورق ظهر ، أى عبودية ظهر ، أى يكون لها عبداً أى التزوج موجب ذلك أو سبب ذلك (نَدَبَ لِقَائِهِ أَنْ يَرْتَفَبَ فِي نِكَاحِ) أى فى تزوج (بَكْرٍ) يقال : رغب فى الشيء إذا أحبه ورغب عنه إذا كرهه ، وإنما يرتفب فى نكاح البكر* أن لم يكن شيخاً أو آمن ضرها ، وعن عمر رضى الله عنه : لينكح الرجل لفته من النساء والمرأة لمتها من الرجال ، واللمة المثل فى السن ، أراد أن لا ينكح الشيخ الشاب ولا الشاب المجوز ،

(١) رواه البخارى ومسلم والنسائى وابن ماجه واحمد والدارمى .

(٢) رواه احمد .

وعفيفةٍ ، وذات دينٍ ،

وان ينكح كلَّ قرينه ، وذلك ان شيخاً تزوّج شابةً فمقتله . قال ﷺ :
« تزوجوا الأباكار فانهن أشده حياءً وحياءً » وروى « تزوجوا الأباكار فانهن
اعذاب انهما وأنتق أرحاماً » (١) ومعنى عذب الأمواه : عدم نكح ريحة
الشم . ومعنى انتق أرحاماً : ان أرحامهن يقبل الولد ويتسع له فيكون أكثر
ولادة (وعفيفة) متورعة من الزنا ودواعيه ، كالانكشاف لغير ذي محرم .
ومخالطة الرجال والتكلم معهم في غير مهم ونحو ذلك ، وفي ذوات الامعاز
فانهن أودد لأزواجهن (وذات دين) قال رسول الله ﷺ : « تنكح المرأة لأربع
خصال : لجمالها وحسبها ودينها لما ظنر بذات الدين تربت يداك » (٢)
أي افتقرت ان تركها ، فحذف الشرط وذلك اخباراً ودعاء بالشر مستأنف
لتركها ، او اراد اعظام أمر ذات الدين ، كما يقولون : قاتله الله ما أشعره ،
واخزاه الله ما أعلمه ، ولا يريدون الذم ، او معنى تربت يداك : استغفرتنا
فانه كما يستعمل ترب بمعنى افتقر ، وأترب بمعنى استغفرت ، يستعمل
ترب بمعنى استغفرت وأترب بمعنى افتقر ، والاول اختيار ثلث والمبرد .

والمراد بالحديث ان المرأة تنكح في مطلق قصد الناس لتلك الأربع ، ثم
بين ما هو الحقيق بالرغبة منها بقوله : فان ظفرت بذات الدين تربت يداك ،
فلا ينافي قول بعض أن من تزوج امرأة لجمالها يبتلى بالفقر ، أو لجمالها
تبتحها الله في عينيه وقلبه ، واطغاه جمالها وفننها ، أو لحسبها وعزلها اذك
الله ، وانما يقصد بالتزوج حفظ دينه واتباع السنة والثواب ، فمن تزوج وقصد
التمول بالمرأة أو العز بها أو لجمالها فقد استعمل ما وضعه الله لحفظ الدين
وبيقاء الدنيا والتعاون على الخير في غير ذلك ، من تمول وعز وهوى فلا ينجح

(١) رواء ابن ماجه والطبراني .

(٢) رواء البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي وابن ماجه وابن حنبل .

وعن ذات جمالٍ مفتنٍ ، ومالٍ ، وحسبٍ مطغٍ ، وعن حسناءٍ في منبتٍ
مسوءٍ

له ما قصد ، وينعكس عليه الأمر وكأنه توصل الى شيء بمعصية الله تعالى ،
فكان نعله أقرب مما اتقى ، وأبعد مما رعى ، بل تزوج الفقير أو الفكرة
يجلب الفنى ، قال الله تعالى : ﴿ وأنكحوا الأيامى ﴾ أى زوجوهم رجالاً
أو نساء قال : ﴿ ان يكونوا فقراء يغتتهم الله ﴾ (١) فذكر أنه يغنيهم
الله من فضله إذا نكحوا بآثكاحهم ، فان التزوج واجب على من إذا تركه
عمى الله بعينه ، أو قلبه أو جارحة من جوارحه أو فرجه ، وان كان لا يعصى
بذلك عقيل : يندب له التزوج وقيل : يجب ، والأولى له تركه حيث فسد
الناس (وعن ذات جمالٍ مفتنٍ) بأن تتعاطم به على زوجها ، أو تتراءى
به للناس أو نحو ذلك (ومالٍ) مطغٍ (وحسبٍ) هو محاسن الآباء ومكارمهم ،
والنسب عمود القرابة الذى يجمع متفرقاتها (مطغٍ) لها اسم فاعل أطنى
المتعدى بالهمزة (وعن حسناءٍ) بفتح الحاء والماء بوزن حمراء ولو ضمت
الحاء لكان بالتصير (في منبتٍ مسوءٍ) بفتح الميم والباء اسم مكان أى : موضع
انباته ، وهو اسم مكان شبه من ولدها بأرض وأنعماله أو خصاله القبيحة
بالنبات ، وذلك كمن فى مرقها ولو الى سبعة آباء ، عيودية أو زنا أو جذام
فان ذلك لاحق قال ﷺ : « اياكم وخضراء الدمن » (٢) لخضراء بالماء المتنعة
الجميلة ، والدمن بكسر الدال واسكان الميم : الزيل ، فهى من حيث جمالها
كشيء حسن مرغوب فيه وجد فى زيل ، شبه آباءها بالزيل سواء أبوها أو
أمها أو كلاهما ، قال ﷺ « تزوجوا فى الحجر الصالح فان العرق
يساس » (٣) [رواه أنس] والحجر بضم الحاء وكسرها الأصل قال ﷺ :

(١) النور : ٣٢ .

(٢) هو حديث موضوع كما فى الاسراء المرفوعة لا على التارى .

(٣) رواه ابن عدى .

وسيلة خلق ، وقليلة دين وحياء

« تخيروا لنطفكم واجتنبوا هذا السواد فإنه لون مشوه » (١) [رواه أنس]
وعنه عليه السلام « تخيروا لنطفكم فإن النساء يلدن أشباه أخواتهن وأخواتهن » (٢)
[رونه عائشة] (وسيلة خلق وقليلة دين وحياء) بالمد وهو لغة : تغيث
وانكسار يعترى الإنسان من خوف ، مما يعاب به من الحياة ، ولذلك سمي
المطرحاً لكنه بالتقصير وشرعاً : خلق يبعث على اجتناب القبيح ، ومنه
التقصير في حق من له حق ، وعن عاتق قال عليه السلام : « سواء ولود خير من
حسناء عاتق » (٣) والسواء بهمتين بينهما ألف بوزن حمراء هي القبيحة ،
وهو فعلاء من السوء . وروى سوداء بالبدال لكن الأولى في هذا الزمان
المرأة العاتق ، وعن « شهيرة » وهي لزرقاء الندية ، وروى البذية « ولهبرة »
وهي الطويلة المهزولة « ونهبره » وهي العجوز المدبرة . « وهندرة » وهي
التقصيرة الدميعة ، فإن من تزوج الدميعة كمن لم يتزوج ، لأنه لا يفض
بها طرفه . قال أبو الربيع سليمان بن أبي هارون : أعلى الناس من زهد
كميسى بن مريم ، وإليه من اتخذ من الدنيا بلفةً حلالاً ، كزوجة يفض بها
طرفه لا يلهو ، ومكاثرة الدنيا بها ، ويحتمل أن يريد صاحب الأصل بقوله :
ولم يردها لهواً ولا مكاثرة ، لم يرد الدنيا للهو والمكاثرة ، وهو أنسب لذكر
المكاثرة ولقوله : يليه رجل يكاثر من الدنيا حلالاً وحراماً والله أعلم
« ولفوتاً » وهي ذات الولد ، قالت أم جلدان : ثلاثة من ابتلى بهن ثم صبر
عليهن ترجى له السلامة والنجاة ، ثيب ذات ريثاب ، وذل الاقران ، وقرية
ذات السبل ، تعنى من ابتلى بواحدة منهن ، أما الثيب ذات ريثاب ، فهي
أن يتلى الرجل بها والريثاب منها ، ويدل له قولها ثيب إذ لو كانت الأولاد
من الرجل لم يكن غرق بين البكر والثيب في صبرها فكيف يخص الثيب ؟

(١) رواه أبو نعيم .

(٢) رواه ابن مسكرو وابن عدى واسناده ضعيف .

(٣) رواه الطبراني واسناده واه (مناوى على الجامع الصغير) ١ هـ .

• • • • • • • • • •

وبدل لذلك أيضا قول : الغلام وما أحبوا اى : من تزوج ذات ريتاب فعل ما أحبوا ، وقول أم جلدين : قرية ذات السبل ، فانه يناسب الرجل لانه المتاهل لأن يضيف غيره عادة ، وغالباً فان معنى ذات السبل : كثيرة السبل اليها الموصلة الى غيرها فتكثر الاضياف عليها « والرقوب » وهى التى تراقب زوجها أن يموت فتأخذ ماله ، وقيل التى يموت ولدها « والغضوب » وهى كثيرة الغضب « والقطوب » وهى التى تعبس وجهها وعن التى لا ينفالها بجماله ونفسه وعن « الدون والفاسقة » والمخالفة وتجتنب المرأة ما يجتنبه الرجل . ومن يأكل الحرام ويكسبه أو لا تقدر على أخذ حقها منه .

وفى الديوان : فى تزوج الغنية مغالة الصداق ، وتسويف البناء ، وكثرة النفقة ، وفوت الخدمة ، وعسر الطلاق ، والفقرية بعكس ذلك .

بَاب

• • • • •

(بَاب) فِيمَنْ تَحْرَمُ

قال صاحب الاصل : حرّم على الرجل ثمان عشرة من النساء وذكر الآية التي فيها قوله تعالى ﴿ حرمت عليكم أمهاتكم ﴾ (١) الخ وفيها أربع عشرة فقط بأن يحسب في ﴿ وأن تجمعوا بين الأختين ﴾ اثنتين إذ كل منهما محرمة ، من حيث الجمع بينهما ، ولم يرد أن الثمان عشرة كلها مذكورة في الآية التي ذكر ، بل أراد أيضاً المرأة المذكورة في قوله عز وجل ﴿ ولا تنكحوا ما نكح آبائكم من النساء ﴾ (٢) وذلك خمس عشرة والسادسة عشر في قوله ﴿ والمحصنات من النساء ﴾ (٣) والسابعة عشر : المشتركة التي لم تكن كتابية حرة ، والثامنة عشر : من زنى بها . وأما ما لم يفكر فيهن من الرضاع فمأخوذ من الحديث ، وما لم يفكر من الجمع فمقيس على جمع الأختين ، فلا يورد عليه زيادة ذلك ، ولا يحل ما حرّم من ذلك سواء وقع بعد الاسلام أو قبله ، وأما قوله تعالى ﴿ الا ما قد سلف ﴾ (٤) فاستثناء من لازم التحريم وهو العقاب ، الا ما قد سلف

(١) النساء : ٢٣

(٢) النساء : ٢٢

(٣) النساء : ٢٤

(٤) النساء : ٢٢

حَرَّمَ عَلَى الرَّجُلِ نِكَاحَ أُمِّهِ وَمَا وَلَدَتْ ، وَإِنْ سَفَلَ ، وَمَا وَلَدَهَا مطلقاً
وإنَّ عَلا ، وابنته وما ولدت وإنَّ سَفَلَ ، وأخته مطلقاً وما ولدت ،
وما فوق أخته من أبويه من جدَّات من أبيها وأُمِّها ، وما فوق أخته من
أبيه من قبل أبيها لا ما فوقها من قبل أمها ، وأخته من أمِّها وما فوقها
من أمِّها ، لا ما فوقها من أبيها ، وبنت أخيه وأخته وما ولدت

في الشرك فلا عقاب عليه ، ويلزمه الفراق بعده ولا يترك على ذلك .

(وحَرَّمَ عَلَى الرَّجُلِ نِكَاحَ أُمِّهِ) أي تزويجها (وما ولدت) ، عبَّر بها
عن العالم على القلة أو على اعتبار أنواعه مثل ولدها من بطنها ، وولد ولدها
وولد ولدها وكذا فيها بعد كتوله : وما ولدها (وإنَّ سَفَلَ) مثل بنت ابن
بنتها (وما ولدها مطلقاً) من طريق الأمومة أو الأبوة (وإنَّ عَلا) مثل
أم أبي أم أمِّها (وابنته وما ولدت وإنَّ سَفَلَ) مثل بنت ابن بنت بنته
(وأخته مطلقاً) شقيقة أو أبوية أو أمِّية (وما ولدت) وإنَّ سَفَلَ (وما فوق
أخته من أبويه) متعلق بمعرفة محذوفة نعت للأخت ، أي الكائنة من أبويه ،
أو متعلق بما يتعلق به فوق ، أي : وما ثبت من جهة أبيه أو جهة أمِّه أو
جهتها فوق أخته (من جدَّات) بيان لما (من أبيها) أي من جدَّات كائنات
من جهة أبيها (وأمها ، وما فوق أخته من أبيه من قبل أبيها ، لا ما فوقها من قبل)
بكسر الغاف وفتح الباء أي من جهة (أمِّها) لأنه لا قرابة بينك وبين أم أخذك
من أبيك فحل لك ما فوقها وأمَّا هي فانما حرمت لأنها زوجة أبيك (و) حرَمَ
نِكَاحَ (أخته من أمِّه وما فوقها من) قبل (أمها لا ما فوقها من) قبل (أبيها)
لأنه لا قرابة بينك وبين أبي أخذك من أمك فحل لك ما فوقه (و) حرَمَ
نِكَاحَ (بنت أخيه) أي (وبنت أخته) من أي جهة (وما ولدت) (الألف

**وإن سفل ، وما ولد بنو أخيه كذلك ، لا ما فوق بنت أخيه من أمهات
وجدات من أمها ، ونكاح ما فوقها من جدات من أبيها ، وعمته وخالتها**

عائد إلى بنت الأخ وبنت الأخت ، فيكون ذلك مما حذف فيه المضاف ، واعتبر
في رجوع الضمير أو عائد إلى بنت مراد بها الحقيقة الصادقة ببنت الأخ وبنت
الأخت ولهذه الصادقية رجع إليها ضمير الاثنين وعلى هذا فلا يقدر مضاف
« وإن سفل » كبنت ابن بنت ابن أخيه (وما ولد بنو أخيه) ولم يكتب الألف
بعد بنو بناء على مذهب البصريين ، من أنه لا تزداد ألف بعد الواو في جمع
المذكر المضاف إلى ظاهر ونحوه مما الحق به ، لأنها واو غير لازمة ، وأجازوا
الكوفيون زيادتها لشبه تلك الواو بواو ضربوا ولم يضربوا ، وقد كتبت في
سورة يونس عليه السلام في قوله سبحانه وتعالى ﴿ انا بنوا اسرائيل وانا
من المسلمين ﴾ (١) وفي قوله تعالى من سورة القمر ﴿ انا مرسلوا الناقة ﴾
وعبارة ابن مالك على عاقته في أخذ طريقة بين طريقتي البصريين والكوفيين
وربما زيدت في نحو : يدعو ، وهم ضاربوا زيد (كذلك) أي وإن سفل وهو
حال من ما أو من عائدها المحذوف (لا ما فوق بنت أخيه من أمهات) بيان لما ،
والأولى أن يقول : من أم لأن الإنسان إنما تلده أم واحدة ، وكذا غيره ، ولعل
الجمع نظر إلى تعدد بنت الأخ كل بأبها ، أو إلى أن المراد بالأمهات الأم ،
وأم الأم ، وأم أم الأم ، وهكذا ، غيراد بالجدات بعد ذلك الجدات من قبل أبي
أمها أو أراد بالأمهات ما يشمل الأم والجدات من قبل أم الأم ، والجدات من
قبل أبي الأم فيكون قوله : (وجدات من أمها) عطف خاص على عام (و)
حرم (نكاح ما فوقها من جدات من أبيها) أي من أبي بنت الأخ ، لا ما فوق
بنت الأخ الأبوي من أمهات ، هذا الأخ الأبوي من قبل أمه ، ولا ما فوق
بنت الأخ الأمي من أمهات هذا الأمي من قبل أبيه (و) حرم نكاح
لعمته (شقيقة أبيه أو أخت أبيه أو من أمه (وخالتها) شقيقة أمه ، أو أخت

١١ (١) يونس : ٩٠

وما فوقهما لا ما تحتها ، وعمات أبويهما وخالاتهما كذلك ، والرضاع كالنسب ، وحرمت قائلة له : أرضعتك أو أباك أو أمك أو ما فوقهما ، وما ولدت

أمه من أبيها أو من أمها (وما فوقهما لا ما تحتها و) حرم نكاح (عمات أبويهما وخالاتهما) شقيقات أو أباويات أو أميات (كذلك) حال من عمات وخالات ، أي كائنات كذلك المذكور من عمته وخالته في تحريم ما فوق ، لا ما تحت ، ولا يحرم ما فوق العمه الأبوية من أمهات من جهة أمها ، ولا ما فوق الأمية من أمهات من جهة أبيها ، ولا ما فوق عمات الأب أو الأم الأباويات من أمهات من جهة أمهاتهن ولا ما فوق الأميات من أمهات من جهة آبائهن ، وكذلك في الخالة (والرضاع كالنسب) مبرضة طفل كأمه ، وما فوقها كجده وجدته ، وما ولدت كاخيه وأخته ، وما ولد ما ولدت كولد أخيه وولد أخته ، وهكذا فعن أبي عبيدة عن جابر بن زيد عن عائشة « أن أفلح أبا أبي القعيس عمي من الرضاعة استأذن على بعد أن نزل الحجاب ، فأبيت أن آذن له ، فجنّت إلى رسول الله ﷺ فأخبرته فقال : اتذني له فإن الرضاع مثل النسب » (١) وبذلك السند قالت : « كنت قاعدة أنا ورسول الله ﷺ ، إذ سمعت أصوات أنسان يستأذن في بيت حفصة فقلت : يا رسول الله هذا رجل يستأذن في بيتك فقال : إراه فلاناً ، لعم حفصة من الرضاع فقلت : يا رسول الله لو كان عمي فلان حياً دخل على ، لعم لها من الرضاع قال : نعم ، يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » (٢) (وحرمت) على الرجل (قائلة له : أرضعتك) لأنها حينئذ كأمه (أو أباك أو أمك أو ما فوقهما) لأنها حينئذ كجده (وما ولدت) لأنه كاخيه وأن سفل لأنه كجنت

(١) رواه البخاري ومسلم والترمذي وابن ماجه وابن حنبل ومالك .
(٢) رواه البخاري ومسلم وأبو داود والترمذي وابن حنبل وابن ماجه .

وما ولدها إلا ما يصير به بمنزلة بنات عمه وبنات خاله وخالته إن
أرضعت من أجداده أو جداته ، وإن أمكن رضاع مثلها لمثلها ، أو
قالت : أرضعت امرأتك ، أو

أخته أو بنت أخيه (وما ولدها) لأنه كجنته مثل أمها وأم أبيها فصاعداً
(إلا ما يصير) الضمير المستتر عائد إلى ما ، وما واقعة على الانثى (به)
أي بالرجل (بمنزلة بنات عمه) كبنات ابن مرضعة أبيه فأنها بمنزلة بنات
العم و (عمته) كبنات بنت مرضعة أبيه فأنها بمنزلة بنت عمته (وبنات خاله)
كبنات ابن مرضعة أمه ، فأنها بمنزلة بنت الخال (وخالته) كبنات بنت
مرضعة أمه فأنها بمنزلة بنت الخالة (أن أرضعت من أجداده أو جداته) كما
مثلت به ، أو أرضعت أباه أو أمه . كبنات ابن مرضعة أبيه ، وبنات بنت
مرضعة أبيه ابن مرضعة أمه وبنات بنت مرضعة أمه (أن أمكن رضاع) بفتح
الراء وكسرهما ، ويجوز التاء فيهما ، وقال الأصمعي : لا يجوز الرضاعة
بالكسر ، والفعل من باب سمع ، وعند أهل نجد من باب ضرب ، وهو محس
الصبي أو الصبية من ثدي المرأة ، فالمثل في قوله (مثلها) القائلة أرضعت وفي
قوله (مثلها) هو الرضيع وهذه اللام للتقوية ، ومدخولها مفعول رضاع
فيكون فعلاً للرضيع ، ويجوز أن يكون رضاع اسم مصدر بمعنى الارضاع ،
فيكون فعلاً للكبرة فتكون المرادة بالمثل الأول والثاني مراد به الصبي أو
الصبية ، وعلى كل حال فالمراد المماثلة في الانسانية ، لا في الصغر والكبر
ونحوها ، إذ لا يمكن ارضاع مثلها في السن والضمير ان للكبرة ، وإن
رجعت الثاني للجماعة المذكورة وهي : الرجل وأبوه وأمه وما فوقهما وما ولدت
القائلة وما ولدها وأجداده وجداته كان المعتبر في المماثلة الأولى الكبر ، وفي
الثانية الصغر ، والشرط الأولى عائد إلى قوله : إلا ما يصير به الخ .
والثاني إلى جميع مبتلة الرضاع (أو قالت) عطف على قائمة كإنه قال :
حرمت امرأة قلت له : أرضعتك أو قالت : أرضعت امرأتك أو

أمها أو أباهما إن أمكن ، فيحرم نكاحها وما آكدّها وما أرضعها ، لا ما
 وكانت من بنات ، ولا يجمعهن مع امرأته التي نسبت إليها رضاعها ،
 وحلت إن قالت : أرضعت ابنك أو ابنتك أو أولادهما وما وكدها
 وما وكنته ، وحرمت امرأة أبيه وجده مطلقاً وإن لم تحس ، لا ما
 وكدها وما وكنته من غيرها أو أرضعته ، لا من لبنهما . . .

أمها أو أباهما (أو جدّاً أو جدة لها) (إن أمكن) أرضاع مظهرها لثلمهم (فيحرم
 نكاحها وما ولدها) وان علا (وما أرضعها) وان علا ، والعطف على نكاح
 بتقدير مضاف أى : ونكاح ما ولدها وما أرضعها ، أو على ها بالنصب لأنها
 ولو كانت في محل خفض بالاضافة لكنها مفعول به ، أو على ها بالخفض بناء
 على جواز العطف على ضمير المتصل المخفوض المحل بلا إعادة الخفض
 (لا ما ولدت من بنات ، ولا يجمعهن مع امرأته التي نسبت إليها) (الضمير
 المجرور مائد الى التي (رضاعها) اسم مصدر بمعنى الارضاع ، والضمير
 للمرأة الكبيرة ، وان شئت فمجرور الى مائد الى هذه الكبيرة ،
 ولو كان متعلّقة عاملاً في ضميرها لآتته تعدى اليه بالى مثل : أمسك عليك
 فحينئذ يجوز أن يكون رضاع اسم مصدر ، وأن يكون مصدر رضعت الصبية
 أمها (وحلت إن قالت : أرضعت ابنك أو بنتك أو أولادها وما ولدها)
 ضمير النصب مائد الى الكبيرة والعطف على المستتر في حلت (وما وكنته
 وحرمت امرأة أبيه وجده مطلقاً) أى جده من أبيه وجده من أمه (وإن لم تحس)
 إذا صح العقد ، كما يرشد اليه التعمير باضافة المرأة اليها ، وان لم يصح
 العقد ولم يقع مسيس لم تحرم (لا ما وكدها وما وكنته من غيرها ، أو
 أرضعته لا من لبنها) لبن الأب والجدة لجواز أن يتزوج الرجل امرأة وابنه
 أمها ، والعكس إلا ما يحذر من تلاحق الرضاع .

وامرأة ابنه وإن سفل ، وابن بنته كذلك وإن لم تمس أيضا ، لا ما
وكدها وما وكلتته من غيرها أو أرضعته ، لا من لبنهما . وأم امراته
وما وكدها وإن علا ، لا ما وكلت ، ولا يجمع ما ولدت مع التي عنده .
ويحرّم بنتا وما ولدت مس الأم لا العقد عليها ، .

ومن عقد على امرأة عقدا فاسداً ودخل بها جاهلاً بفساده حرمت
على ابنه وابيه ، ويكره له أن يتزوج تريكة جده وإن من أمّه ، أو يحرم
فيفرق بينهما ، وصححه بعض أو لا يكره وصحح أقوال : وكره بعض أن
يتزوج تريكة أبى زوجته ، وحرمت أمة الأب إذا مسّها أو نظر إليها شهوة
على ابنه ، وهو أحوط وأصح ، وقيل : حتى يمس بالذكر أو يرى مرجعها
عمداً (و) حرمت (امرأة ابنه وإن سفل ، وابن بنته كذلك وإن لم تمس أيضا)
أو كان طفلاً ، وإن امرت امرأة وليها أو غيره أن يزوّجها برجل ، فلمّا
بلغها غيرت ، حرمت على أبيه وابنه على القول بثبوت العقد ، وإن لم يثبت
إلا أو رضيت بعد العقد لم يحرمها عليهما . ومن زوّج بنته غير الثيب لرجل
حرمت على أبيه وابنه ولو لم ترض ، وقيل : تحل أن لم ترض (لا ما وكدها
وما وكلتته من غيرها) وغير ابنه وابن بنته (أو أرضعته لا من لبنهما)
خلال إلا ما يحذر من تلاحق الرضاع . (و) حرمت (أم امراته) وإن لم يمس
امرأته (وما وكدها) من جهة الأبوة وجهة الأمومة (وإن علا لا ما ولدت)
وما ولد ما ولدت فاسداً . (ولا يجمع ما ولدت) وما ولد ما ولدت
(مع التي عنده) إذ لا يجنع بين الأختين ولا بين المرأة وخالتها (وحرّم
بنتا ما ولدت) وإن سفل (مس الأم) أو الجدة من أى جهة سواء ربيك
البنّت في حجره أم لا ، وأما ذكر الحجور في التنزيل فعلى الغالب لا قيد ،
كما أنها سميت ربيبة أى مربية بالنظر إلى أنه يربيها في الجملة ، وعن بعضهم
أن النظر لشهوة والمس بغير الذكر لشهوة كالخول (لا العقد عليها) علو

وتحرّم الأمّ به على البنت • فإن طلّقت أمّ أو حرّمت قبل أن
تُمسّ حلّت بنتها ، وهل تحل إن ماتت أمّها قبله أو لا ؟ قولان •

مقد على أمّها ، وامترقا قبل الدخول لم تحرم عليه بنتها كما يأتى خلافاً لبعض
قومنا (وتحرّم الأمّ به) أى بالمقد (على البنت) وبنت الابن وبنت البنت
وانّ سفلت متعلق بالهاء لرجوعها الى ما يصح التعلق به وهو العقد بناءً
على جواز التعلق بالضمير الراجع الى ما يصح التعلق به او متعلق بمحذوف
حال من الهاء وان عقد على البنت بلا أمرها وانكرت حلت أمّها ، وان عقد
عليها أبوها وهى بكر بلا أمرها حرمت أمّها ولو لم ترض ، وقيل : تحل
ان لم ترض •

ومن تزوّج صبية ولم يدخل بها وانكرته بعد البلوغ غله نكاح أمّها
عند من لا يثبت نكاح الصبية حتّى تبلغ ، لا عند من يثبت له ولو لم يدخل
بها • وروى الترمذى من عبد الله بن عمرو بن الباصى عنه رضي الله عنه : « أيما رجل
نكح امرأة فدخل بها فلا يحل له نكاح ابنتها ، فان لم يكن دخل بها فلينكح
ابنتها ، وأيما رجل نكح امرأة فدخل بها أو لم يدخل فلا يحل له نكاح أمّها » (١) •

ونقول : الخلوة مسّ ، فان اقرّت الأم بعدم المسّ مع امكان الخلوة
صدّقت في أن لها نصف الصداق وحرّمت البنت وتعتد الأم ، ولو اقرّ
الزوج بعدم المسّ (فان طلّقت أمّ) أو غوديت أو خولعت أو ظوهر منها
وفات (أو حرّمت قبل أن تمسّ) وقبل امكان الخلوة (حلّت بنتها ، وهل
تحل ان ماتت أمّها قبله) أى قبل المس أو الخلوة (أو لا ؟) بناء على أن
الموت بمنزلة الدخول (قولان) والصحيح الأول ، لأن الصحيح أن الموت
بمنزلة الطلاق ، والقولان في المذهب • ونسب بعضهم الثانى لبعض المخالفين •

(١) رواه الترمذى •

وَحَرَّمَ عَلَى امْرَأَةٍ مَا حَرَّمَ عَلَى الرَّجُلِ ، وَعَلَيْهَا أَيْضًا عَبْدٌ
مَلَكَتْهُ أَوْ بَعْضُهُ ، وَحَلَّ إِنْ خَرَجَ مِنْ مِلْكِهَا ، وَإِنْ بَعَثَ

وَمَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً فِي عِدَّتِهَا وَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا حَلَّتْ أُمُّهَا وَبَنَتُهَا ، وَإِنْ
مَسَّتْهَا فِي غَيْرِ الْفَرْجِ ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهَا فِي الْعِدَّةِ فَفَرَّقَهَا وَتَزَوَّجَ أُمُّهَا لَمْ يَفْرُقْ
بَيْنَهُمَا ، وَقِيلَ : يَفْرُقُ ، وَكَرِهَ تَزَوُّجُ الرَّجُلِ زَوْجَةَ رَبِّيبِهِ وَالْمَرْأَةُ رَبِيبَتَهَا
وَالْأَبُ رَبِيبَةَ ابْنِهِ وَالْإِبْنُ رَبِيبَةَ أَبِيهِ ، وَالرَّجُلُ زَوْجَةَ عَمِّهِ وَزَوْجَ أُمِّهِ وَزَوْجَةَ
زَوْجِ أُمِّهِ ، وَقِيلَ : لَا تَكْرَهُ زَوْجَةَ الرَّبِيبِ ، وَقِيلَ : حَرَامٌ ، وَحَرَمَتْ بَنَتُهُ كَمَا
حَرَمَتْ بَنَتُ الرِّبِيبَةِ وَقِيلَ : حَلَّتْ ، وَقِيلَ : كَرِهَتْ ، وَالْأَقْوَالُ فِي زَوْجَةِ الرِّبِيبَةِ ،
وَكَرِهَ بَعْضُهُمْ امْرَأَةَ الرَّبِيبِ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا .

(وَحَرَّمَ عَلَى امْرَأَةٍ مَا حَرَّمَ عَلَى الرَّجُلِ) كَابِيبِهَا وَخَالَهَا وَمِثْلُهَا وَابْنُهَا
وَرَبِيبِهَا وَإِنْ لَمْ يَمْسَسْهَا أَبُوهُ وَهَكَذَا عَلَى التَّفْصِيلِ السَّابِقِ (وَ) حَرَّمَ (عَلَيْهَا
أَيْضًا عَبْدٌ مَلَكَتْهُ أَوْ) مَلَكَتْ (بَعْضُهُ) لِتَضَادِّ الْأَحْكَامِ إِذْ يَقُولُ لَهَا : أَنْفَقَ
عَلَيَّ لَأَنْتِ عَبْدُكَ وَتَقُولُ لَهُ : أَنْفَقَ عَلَيَّ لَأَنْتِ زَوْجَتُكَ ، وَتَقُولُ : سَافَرُ لَأَنَّكَ
عَبْدِي وَيَقُولُ : سَافَرُ مَعِيَ لَأَنَّكَ زَوْجَتِي ، فَيُبْطَلُ الْأَضْعَفُ وَهُوَ النِّكَاحُ
لِلْأَقْوَى وَهُوَ الْمَلِكُ ، وَإِنْ تَزَوَّجَتْهُ وَمَسَّتْهَا كَثَرًا وَلَا يَثْبُتُ النَّسَبُ وَلَا يَحْدُثُ أَنْ
لِعَرُوضِهِ شَبَهَةٌ مَا مَلَكَتِ الْيَمِينُ (وَحَلَّ) إِنْ خَرَجَ مِنْ مِلْكِهَا وَإِنْ بَعَثَ (بَعَثَ)
مَقْصُودٌ ، أَوْ وَاقِعٌ بِغَيْرِ قَصْدٍ مِثْلُ : أَنْ تَمُوتَ بِهِ .

بـسـاب

حُرْمُ الجمع بين أختين وإنْ من رضاعٍ أو بـتَسْرٍ أو بـتخالفٍ

(باب) فيمن يحرم الجمع بينهما وما يمنع من تزوج المرأة

(حُرْمُ الجمع بين أختين وإنْ) كانتا (من رضاعٍ أو) كان الجمع (بـتَسْرٍ أو بـتخالف) أحدهما بـتسر والآخرى بـنكاح ، وإن تعمد جمعهما في عقدة حرمتا ، وكـتَر هو والشهود والمنكح ، وقيل : حرمتا إنْ مسَّهما وإنْ مسَّ واحدة حلَّت الآخرى ، وقيل : حرمتا ولو لم يتعمدهما أختين ، ولم يمسَّ ، وإن مسَّ واحدة فلها الصداق إنْ لم تعلم بالجمع ومن علمت حرمت ، ولا نسب ولا ارث وإنْ لم يعلم ثبت النسب وحلقا ، وإنْ رتبهما عبداً ثبت نسب الأولى ولا توارث وحرمتا إنْ مسَّتا أو مسَّ الأولى ، وقيل : يفارق الأخيرة وتحل الأولى إنْ لم تمسَّ الأخيرة ، وإذا حلقتا له بأنْ لم يتعمدهما أختين سواء رتب أو لم يرتب ولم يمسَّ جدُّ من شاء ، وإنْ مسَّهما لم يجدُّ لواحدة حتى تعتدَّ الآخرى ، وإنْ جدُّ في العدة أو قبل اعتداد الآخرى حرمت إنْ مسَّها ، وإنْ مسَّ واحدة فقط وأراد التجديد لها لم تحتج لعدة ، وإنْ أراد التجديد للآخرى فحتى تعتدَّ المسوسَّة ، وإذا رأت الآخرى ثلاث حبض فـتزوَّج التي أراد وبانٍ والحملُ في تلك الآخرى اعتزل التي تزوَّج حتى تضع وترى ثلاثاً ، وإنْ مات فبانَ أنه تزوجهما في عقدة

وكذا بينن البنات والأم والعمة والخالة فإن الجمع بين محرمتين حرام^١

فلهما صدقاتهما أن^٢ لم تعلما لا الارث ، وإن في عقدنين ورثته الأولى ولها الصداق أن^٣ كان ، وللأخيرة الصداق فقط أن^٤ مستها ، ذكر ذلك في الديوان .

وزعمت طائفة أنه يجوز الجمع بين الأختين بالتسرى لعموم قوله ﴿الآء ما ملكت أيمانكم﴾ (١) على أن^٥ الاستثناء لجميع الآية الآء ما وقع الإجماع على أنه لا تأثير فيه للاستثناء ، فيخرج ملك اليمين من عموم ﴿وان تجمعوا بين الأختين﴾ وقيل : أنه لا قرب مذكور فيبقى ﴿وان تجمعوا بين الأختين﴾ (٢) على عمومها ، وأجاز الشافعي أيضاً الجمع بينهما بنكاح واحدة وتسرى أخرى ومنعه مالك وأبو حنيفة (وكذا بين البنات والأم) هذا ليس من مسألة المقام لأن^٦ نكاح أحدهما بعد الأخرى حرام^٧ على ما مر (و) المرأة مع (العمة و) المرأة مع (الخالة) والمرأة وعمة أبيها أو أمها والمرأة وخالة أبيها أو أمها والمرأة وأم خالتها أو أم عمتها وهكذا العلوة أو السفلى (فإن^٨ الجمع بين محرمتين حرام) ولو بتزويج أحدهما أو خطبتها قبل تمام عدتها منه ، إلا أن^٩ كان الطلاق لا تصح^{١٠} فيه الرجعة ، وقيل : أو كان يصح ولكن لا يملكه .

وقال قوم من^{١١} المخالفين : الطلاق ولو رجعياً يجوز فيه تزويج محرماتها ، وقد قال الشيخ في باب الجنائز ما نصه بعد كلام : وموضع الشبهة عنده أن^{١٢} حرمة الجمع بين الأختين ترتفع بالموت كما ترتفع بالطلاق ، ثم قال : وإيضاً ، فإن^{١٣} الطلاق عند بعضهم لا يرفع الحرمة ما لم تعدد^{١٤} ، وظاهره أن^{١٥} رفع^{١٦} حرمة الجمع بالطلاق قبل انقطاع العدة هو الشهير ، أو الكثير ، اللهم إلا أن^{١٧} يقال : أراد الطلاق البائن (وضابطه) الضابط : قضية كلية يتعرف

(١) النساء آية : ٢٤

(٢) النساء آية : ٢٣

وضابطه : كل امرأتين بينهما من القرابة أو الرضاع ما يمنع نكاحهما لو كانت إحداهما ذكراً والأخرى أنثى ،

منها احكام جزئيات موضوعها (كل) جمع (امرأتين بينهما من القرابة أو الرضاع ما يمنع نكاح) احداها لآخرى (هما لو كانت احداهما ذكراً والأخرى أنثى) وجاء حديث بهذا العموم ، والمعتبر في هذا الحد ما بعد كل ، فلا يرد عليه أن التعريف للماهية ، وكل للأفراد ، والتعريف بالأفراد غير جائز فلا ينافي تفسير الضابط ، وذلك الضابط مأخوذ بالقياس على الجمع بين الاختين المنصوص على تحريمه في القرآن ، وبعض افراده منصوص عليه في الحديث ، روى الربيع عن أبي عبيدة عن جابر بن زيد عن أبي هريرة عن النبي ﷺ : « لا يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها » (١) قال البخاري : « نهى النبي ﷺ أن ننكح المرأة على عمتها والمرأة وخالتها » قال : فنرى خالة أبيها بمنزلتها ها ، وهو ضابط غير شامل للجمع بين المرأة وربيبتها ، لانه لا قرابة ولا رضاع بينهما ، وذكر في الديوان انه ان تعد جمع امرأة وبناتها حرمتا ولا نسب ، وان جمعهما في عقنتين ومس الأولى قبل ان يتزوج الأخيرة ثبت النسب معها ، لا ان مسها بعده ، ولا صداق لمن علمت ولا ارث لهما مطلقاً ، وان جمع في عقنتين بلا علم ولم يمس جد لل بنت ، وقيل : ان شاء وان مس الأم حرمتا ، وقيل : يجد لل بنت ، وان مسها جد للأم وان لم يمس الأولى الا بعد مس الأخيرة ولم تعلم بالأخيرة فلها صداق ونصف وللأخيرة صداق ، وان مس الأخيرة فلها صداق ، وللأولى النصف ، وان مس الأولى ثم تزوج الأخرى فمسها ثم مس الأولى فصداقتان وللأخيرة واحد ، وان جهلت الأولى ومسها فلها صداقتان

(١) رواه البخاري ومسلم وأبو داود وابن ماجه والطبراني والدارمي .

• • • • •

وربيع ، وان فرض لواحدة فقط فلهما صداقان وثمن ، وان مس واحدة ولم تعلم
 فلهما صداق وربيع فرض لهما أو لواحدة ، وان فرض لواحدة ومس واحدة ولم
 تعلم فلهما صداق وثمن ، وان فرض لواحدة أكثر ما لأخرى أو خلافة ومس واحدة
 لا بعينها اعطى كلا خمسة ائمان ما فرض ، وان لم تعلم كل ما فرض لهما
 اخذت كل خمسة ائمان ما فرض للأخرى فتقسمان بينهما نصفين ، وان
 لم يفرض لهما ومستهما فصدقا المثل لكل واحدة ، وان بان جمعها في
 عقدة بعد موته فلا ميراث ، أو في عقدتين ولا مس ، أو مس الأولى فللأولى
 الصداق ان فرض والميراث ، ولا ارث لهما ان مستهما أو الأخيرة ، وان
 مستها فقط فصدقا وللأولى نصف ، وكل من مست بلا علم فصدقا ، وكل
 محرمتين جمع بينهما يجبر على فراق واحدة منهما أو الأخيرة ان رتب ،
 وقيل بفراق واحدة . وان مات أو واحدة فالارث بينهم ولهما صداقتهما ، وان
 اجبر على فراقهما فلهما صداقتهما ان مستهما والا فنصف ، وان لم يفرض
 مستهما وان لم يجبر حتى ماتت واحدة أو حرمت بوجه أو فاته ولو بطلاق
 بائن أو نداء أو ايلاء أو ظهار لم يجبر بفراق الأخرى ، وان لم تنقض عدة
 غير الموت أخذ بطلاق واحدة ، وان جن قبل الأخذ به أو غابها أو فقدت أو
 احدهما أخذ بفراق واحدة ، وان تزوجها بلا شهود أو بتعليق لم يؤخذ
 بدلالها حتى يشهد أو يتم ، وان عقدها على موكله أخذ موكله والطفل
 اذا بلغ والمجنون اذا ائلق ومولى العبد اذا زوج أو أمضى أو أمر ومن انتقل
 اليه اذا انتقل ، وان انتقل لطفل أو مجنون أخذ اذا بلغ أو ائلق لا أبوه أو
 خليفته ، أو الى امرأة اخذت أن تأمر من يطلق وان عتق قبل فراق أخذ
 هو ، وان جن أحد شريكين أو غاب أو فقد لم يؤخذ الباقي ، ويؤخذ
 المقارض ورب المال ان كان فيه ربيع ، وقيل : رب المال مطلقا .

وقيل : من جمع بين محرمتين ومس حرمتا عليه كجامع بين أختين ا ه .

**ونكاحٌ مجوسية أو وثنية ، وتسرى أمةٍ مشركة ، وإن كتابية ، خلافاً
لعمروس رحمه الله**

من تزوج امرأة على ممتها أو خالتها حرمت الأخيرة ، وقيل : كلتاها على
الخلافاً فيمن تزوج أختين بترتيب ، ولا حدٌ قيل على من جمع بين
محرمتين ممداً ، ان لم يعلم تحريم ذلك لشبهة حظية كل منهما له على حدة ،
ولا مدّة على محرمتين ميت عنهما بلا مس ، ويكره الجمع بين بنات الأخوال
والأعمام والعَمَّات والخالات لأجل قطع الرحم كما في الديوان ، وبين امرأة
وبنت خالها أو بنت خالتها أو بنت ممتها أو عمها .

(ونكاح) مرتدة من أهل كتاب الى أهل كتاب ، أو من غير أهل كتاب
الى أهل كتاب ، وقيل : بالجواز وهو أولى (مجوسية أو وثنية) وكفر من
تعتمد من زوج وشاهد ومزوج وعائد ، وثبت النسب ان لم يعلم ، وان
اطلع على خصلة شرك في زوجته ثبت النسب وحرمت ان سبقت المس ،
وقيل : لا ان تابت ، ولا يعتمد تزوج من بها خصلة شرك ، وزعم بعض ان
حذيفة تزوج مجوسية وقيل نصرانية فتمجست ، ويجوز الجمع بين
يهودية ونصرانية وصابية وبينهن وبين الموحدة ، ولا يطا كتابية في صومها
الفرض لان الجزية لابقائهم على دينهم ، وعن بعض ان من تزوج مجوسية
على ان تصلى فصلت ثم جامعها حلّت له ، ولا يتزوج مسلم مجوسية اجبرت
على الاسلام ولا مسلمة مجوسياً اجبر عليه (وتسرى أمة مشركة وإن كتابية
خلافاً لعمروس رحمه الله) في اجازته تسرى الأمة الكتابية لعموم ملك اليمين
حتى اجاز بعض قومنا تسرى الأمة ولو وثنية لنكاح المسببات في غزوة
أوطاس ، والصحيح المنع لقوله : ﴿ ولا تَنكحُوا الْمُشْرِكَةَ ﴾ (١)

(١) البقرة : ٢٢١

وخل' نكاح' حرة' كتابية' معاهدة

﴿ ولا تبسكوا ﴾ (١) الخ

واتفق قومنا على جواز تسري الاماء الكتابيات لعموم ملك اليمين ، واختلفوا في تزويجهن ، والحق المنع ، لقوله : ﴿ ولا تنكحوا المشركات ﴾ وانما استثنى منه المحصنات الكتابيات في التزوج لقوله : ﴿ من نكحتكم المؤمنات ﴾ (٢) وهذا ايضا في التزوج ، من لم يقدر منكم يا ايها المسلمون على تزويج الحرة فليتزوج امة مما ملكت ايماكم ، والامة الكتابية هي الحرة الكتابية اذا سببت بامام عدل او نائبه فانها تصير امة ، فلو كانت في سهمه او اشتراها من الامام او نائبه ان يقسرها ، وكذا من ملكها بوجه ، واما كتابية امة لكتابي فلا يتزوجها احد ولا يتسراها ، ويجوز عمروس تسريها اذا ملكها ، وعلى تحريم تسري ما ذكر يحرم من مست منهن ولا يثبت النسب ، وقيل : يثبت ويعطى لربها قيمة الولد .

(وخل') للحر والمبد والبالغ والطفل (نكاح' حرة' كتابية) بالغة او طفلة (معاهدة) للامام او نائبه على اجراء الحكم عليها ، ان لم ترتد من الاسلام الى اهل الكتاب بمعاهدة اهلها ، وان عاهدت واذعن دون اهلها وخالف اهلها لم يجز ، وفيه رخصة لان لها حكم نفسها لبلوغها وصحة عقلها ، وان حاربت او خرجت من دين اهل الكتاب انفسخ ، وان رجعت الى العهد وتكتبت اقام على العقد الاول ان لم تتزوج او يتزوج اربعاً او محرماتها ، والا جدداً وابطلت صداقتها بذلك ، ويسبى ما لم تؤد عليه الجزية قبل ذلك ما لم ترجع ، ولا يدخل في الفدية حملها من الموحد ، وان وقعت في سهم زوجها فامته ، يتسراها لا يتزوجها ولا يقيم على الاول

(١) المصحف : ١٠

(٢) النساء : ٢٥

ويقتل حد ٣ في ظهور متعمد نكاح محرمة أو تسريها ، وإن
برضاع ويتنكل في كتمان حتى يعتزل إن مس وإن بدونهما ،

(ويقتل) بالسيف (حد ٣) أي قتل حد لا قتل زجر وكفر فلا تدفع عنه التوبة
القتل ، ولا يفرق أيضا بين كونه محصنا أو غير محصن ، لأن ذلك ليس من
باب رجم الزاني أو جلده (في ظهور متعمد نكاح محرمة) أي تزوج محرمتها
ولو لم يمسها (أو تسريها وإن برضاع) وإن لم يدخل بها أو لم يعلم
بالتحريم ، لأن ذلك يعلم من الدين بالضرورة (ويتنكل) أي يوجع بحبس أو
ضرب أو غيرها على قدر ما رأى الإمام أو نائبه ، وقيل : يضرب ما دون
خمسين (في كتمان حتى يعتزل) وإن لم يعتزل ضرب خمسين أخرى أو أقل
أو أكثر (إن مس وإن بدونهما) أي فيما دون فرجهما ، ويجوز قتله في
الكتمان على القول بأنه يجبد (١) من حكم الظهور ما قدر عليه ، وكذا تقتل
الحرمة في الظهور وتنكل في الكتمان في ذلك إن تعمدت ، وحتى للتعليل أو
للغاية فلو اعتزل قبل الشروع في النكاح أو قبل تلمسه لكف عنه ، وما ذكره
المصنف كابى زكرياء رحمه الله مأخوذ من قول جابر بن زيد في عبد الملك
ابن مروان حين قتل الذي تزوج امرأة أبيه أنه أحسن ، وهكذا كل من
تزوج من لا تحل له من ذوات المحارم أو من المشركات ، والذي عندي في
ذلك كله أنه إن استحل اشرك فيقتل لشركه ، ثم إن دخل بعد ناهل للقتل
بالشرك والزنى ، لكن يقتل قتل المرتد ، وإن لم يستحل عزّر إن لم يدخل
وإن دخل رجم ، أو جلد ، وعلى ما ذكرناه فالصحيح أنه ينكل عقوبة ولو
اعتزل ، ويفهم منه أنه إن لم يمس لم ينكل ، والواضح أنه ينكل ، قال
في الديوان : وينكل متزوج ذات زوج ، أو في مدة ، أو زوجة ابنه
وإن سفل ، أو أبيه وإن علا ، أو محرمة وإن برضاع أو صهر ، أو أكثر من

(١) كذا في الأصل .

ولا يعذر بجهل التحريم إن علمها محرمة ، ولا يثبت نسبه منها مطلقا ، وقيل في الأم فقط ، وهل كفر بعقد أو بمس ؟ قولان . وكفر الشهود والمزوج أيضا إن علموا ، ويحجر بحبس عاقد على خمس بعقدة

أربع ، أو امرأة وأختها ، أو مجوسية أو وثنية ، وكذا المرأة ومزوجهما وشاعدهما مع تعدد وعلم ، ولا يثبت نسب متزوج في العدة عمدا ويحدان ، وقيل : يثبت ولا يحدان ، ولا يجوز لعبد نكاح الأمة الكتابية هـ .

قيل : من تعدد وطء محرمة قتل ورُجمت ان طأعت ، وقيل : تقتل ، وقال جابر : يرمم وان لم يحصن ، ولم يقتل حتى يطلق ، لأن الطلاق فرع صحة العقد ، والعقد على المحرمة وتسريها غير ثابتين (ولا يعذر بجهل التحريم أن علمها محرمة ، ولا يثبت نسبه منها) أن علمها (مطلقا) سواء كانت أمًا أو غيرها من ذوات المحارم (وقيل) لا يثبت (في) مسألة تزوج (الأم فقط) ويثبت في غيرها علمها أم لا ، وإذا جهل أنها محرمة فلا حد عليه سواء علم تحريم ذوات المحارم أم لا ، وثبت نسبه ، وإن لم يعرف أنها أمه لم يثبت نسبه منها أيضا (وهل كفر بعقد) وهو الصحيح (أو بمس ؟) فلو عقد ولم يمس لم يحكم بكفره وعصى (قولان . وكفر الشهود والمزوج أيضا) بمعنىيه اللذين هما الولي أو نائبه مع العاقد ، وكفر أيضا نائب الزوج وكفرت الزوجة أيضا إن علمت أنها محرمة ، وكذلك تنكح وإن دخل عليها رجمت ، إذ لا عذر في جهل التحريم وقد علمت أنه محرما ، وقيل : يحدا عنها لأجل شبهة التزويج (أن علموا) أنها محرمة ولو جهلوا التحريم ، وقيل : عصوا وأشرك من استحل ذلك (ويحجر بحبس عاقد على خمس بعقدة) متعلقان بعائد (على عزلهن) متعلق بيجبر ، وإن كانت عنده واحدة وعقد على

على عزلهن" ، وتابعد تحريمهن إن مسهن ، وثبت النسب ، ويجددن إن لم يمس إن شاء ، ولهن الصداق إن لم يعلمن ، ويجبر متزوجاً .
 اثنتين أو حرة وأمة بعقدة على طلاقهما بضرب ، . . .

أربع بعقدة أو اثنتان وعقد على ثلاث ، أو ثلاث وعقد على اثنتين أجبر على عزل ما زاد ونافق هو ومن علم بآتهن خمس منهن ، ومن الولي والمعاقد والشاهدان ، ومن استحل بالتأويل نافق أيضاً ، وقيل : أشرك هنا ومن استحل أشرك .

(وتابعد) أي دام أبداً (تحريمهن إن مسهن وثبت النسب) لحلية أربع منهن في الجملة ، وقيل : لا (ويجددن إن لم يمس إن شاء ، ولهن إن لم يعلمن) بآتهن خمس وقد مسهن ، وإن لم يمس فلا صداق ولا نصف صداق ، وإن علمت بعض دون بعض فمسهن ، فليمن لم تعلم صداق دون من علمت ، وإذا علمن فلا صداق ولو جهلن تحريم الخمس . وقيل : إذا عقد على ما يتم به الخمس حرمت السابقة عنده مطلقاً ، وقيل : إن مسهن أو بعضهن ، وقيل : إن علمت السابقة بالمسيس . وعليه العمل مثل أن تكون عنده واحدة ويعقد على أربع ، أو تكون أربع ويعقد على خامسة ، وإن في مقدرات أجبر بفراق الخامسة .

ولا يحل لمن له أربع أن يتزوج خامسة حتى تطلق إحداهن وتتم العدة ، أو تطلق طلاقاً لا تجوز فيه الرجعة ، ولو لم تتم العدة أو تهوت ولو لم تتم العدة بعد الموت أو تحرم وتتم العدة ، ومن له امرأة فلا يتزوج محرمتها حتى يطلقها وتتم العدة (ويجبر متزوجاً) اثنتين أو حرة وأمة بعقدة على طلاقهما بضرب (مس أو لم يمس ، وثبت النسب ولم يقل على عزلها لأن بعض العلماء أجاز للحر اثنتين إذا لم تكه واحدة ، وكذا ثلاث أو أربع

وحرمت ميسوسة منها ابداً ، وإن في غير عقدة فطلق الأخيرة ،

وأمة وحررة إذا لم تكن الحرة ولم يستطع غيرها من الحرائر معها ، وكذا
أمتان وحررتان أو أمة وثلاث حرائر أو حرة وثلاث أماء إذا لم يكفه إلا ذلك ،
ولم يستطع من الحرائر وخاف العنت ولم يذكر هذا القول في باب نكاح
المبيد ، وبعض أجاز تزويج الأمة أو الأمتين والثلاث والأربع ولو لم يخف
العنت على ما يأتي في بابه أن شاء الله . (وحرمت ميسوسة منها ابداً) وإن
شاء جدد لمن لم يمس (وإن) تزويجهما (في غير عقدة فـ) ليحبر وإن لم
يمس (على طلاق الأخيرة) وصحت له الأولى وإن مس الثانية ، وقيل :
نكاح الأمة على الأمة أو على الحرة طلاق للسابقة ، وصحت الثانية وقيل :
تحرمان معاً الأولى بتزويج الثانية ، والثانية باطلة بحكم الشرع بلا طلاق ،
وإن طلق الأخيرة قبل أن يمسها تزويجها إذا خرجت الأولى من عصمتها ،
بأن ماتت أو حرمت عليه أو طلقها ثلاثاً أو طلاقاً بائناً بتزويج ، الأخرى من
حينه ، أو طلقها طلاقاً يملك رجعتها فيه وتمت العدة وإن تزويج حرة على
أمة جائز ، فقيل : حرمت الأمة بفراقها وإذا مارق الحرة ولم يقدر
عليها أو على حرة حلت له تلك الأمة إن لم يمسها بعدما تزويج الحرة ،
وقيل : يجوز له البقاء مع تلك الأمة ومع الحرة لأنه تزويج الأمة حين حلت له
وإن قلت : فهل يدافع قول المصنف أنه يجبر على طلاق الأخيرة قول أبي
زكرياء : ومن تزويج أمتين في عقدة واحدة أو حرة وأمة في عقدة واحدة أو
تزويج أمة على حرة أو أمة على أمة فإنه يجبر على طلاقهن بالضرب ؟ قلت :
لا يدافع ، لأن قوله يجبر على طلاقهن عائد إلى ما أحدثه المتزوج ، وإنما
أحدث تزويج أمتين بعقدة أو أمة وحررة بعقدة أو أمة على حرة أو أمة على
أمة فليجبر على طلاق الأمة التي على حرة أو أمة لأنها التي أحدث ،
ويدل لهذا قوله بعد : فإن تزويج أمة على أمة أو أمة على حرة فليؤخذ
بطلاق الأخيرة منهن دون الأولى ، وحرمت أن يمسها ، ويجوز نكاح امرأة
وأمتها معاً ، وكرهه بعض ، وحرمة بعض ، ومنع بعض نكاح الأمة ولو

وإن وقع وطء في طفولية بين طفل وطفلة جاز تناكحهما بعد بلوغ
ولكل ما ولد الآخر وما ولده عند الأكثر ، لا إن بين بالفين وإن
مجنونين أو بين متخالفين بهما

بعد طلاق مولاتها ونكاح أمة البنت أو بنت البنت والأخت أو ابنتها والعمة
(وإن وقع وطء) ولو بإيلاج (في طفولية بين طفل وطفلة) أو مسرجها
بيده (جاز تناكحهما بعد بلوغ) منها وقبله بلوغ أحدهما ولم يذكر الصورتين
لغيرهما بالأولى (و) جاز (لكل ما ولد الآخر) من البنين والبنت (وما ولده)
من الآباء والأمهات (عند الأكثر) وقيل : يكره ، وقيل : لا يجوز تناكحهما
ولا لكل ما ولد الآخر أو ولده ، وقيل : لا يجوز ذلك إن ولج . وهو قول ابن
محبوب ، وقيل : لا يجوز إن رآه واشتهى . وأما ما عداها وما عدا الأب
والأم والأجداد والجندات من الأخوة والأخوات وغير ذلك فجائز . وإنما
جاز تناكح من وقع بينهما ذلك في الطفولية لأنهما غير مكلفين ولا بالفين مبلغ
التنكح بالنكاح ، وذكره كالأصبع ، ولأنهما لا يسميان زانيين والمحرم إنما
هو نكاح أحد الزانيين (لا إن) وقع (بين بالفين وإن مجنونين أو بين
متخالفين بهما) أي ببلوغ وجنون مع مقابليهما فلا يحلان ولا ما ولدهما أو
ولدها فلا يحل ، إن كان أحدهما طفلاً والآخر مجنوناً وقيل : يحرم من بلغ
على من لم يبلغ بلا عكس ، لأن من لم يبلغ غير ملتذ بذلك ، وذكره الصبي
كالأصبع ، ولأن من رأى زوجته الطفلة يزنى بها بالغ لا تحرم عليه ، وكذا إن
رأت البالغة زوجها الطفل تزنى به امرأة ، وإنما حرّم أحد المجنونين على
الآخر إذا وقع بينهما ذلك وهما بالغان أو مجنون بالغ مع عاقل بالغ ، لأن
المجنون ولو كان غير مكلف لكنه قد بلغ الالتذاذ بالجماع فقد التذّ فبقع
التحريم .

ومن وضع مرجه على مرج صبية ثم تزوجها عند بلوغها ودخل بها مرّ

وإن وقع بمفاخذة بين رجلين من كل مما ولده الآخر وما ولده ،
ورخص لا إن وقع بلواطه ، وحل قيل : نسل

بينهما ولها صدق الدخول وآخر بمسه قبل النكاح ، وقيل : انها يجب
بغيبوب الحشفة وان مس موضع ختان الصبية بذكره ولم يولج او نظر فرجها
ثم تاب فلا يجوز نكاحها ، ورخص فيه ان لم يكن لأجل ما نظر او مس والا
مرق بينهما لبنائه على فاسد ، وقيل : لا ، وقيل : يجوز نكاحها مطلقاً .
وقيل : ان لم تراهق ولم تشته . وقال جابر : ان كانت كارهة ومنكرة ولطمته ،
وفي ما ولدها وما ولته خلاف بحسب ذلك الخلاف ، وقيل : لا حل ، وحل
ما ولدت وما ولدها ، وعلى التحريم فان مس فرجها مارق أمها ان كانت تحته ،
وان أوتعت بالغة ذكر صبي في فرجها حرم عليها ، وقيل : ان كان يعقل ،
وقيل : ان راهق . وان تزوجها وأخبرته أصحها وفارقها ان صدقها والا
افتدت منه بمكن . والصحيح ما ذكره المصنف من التحريم وغيره ضعيف
(وان وقع بمفاخذة) أى وقع بين الإمخاذ أو وقع في غير الفخذين من سائر
الجسد غير الدبر (بين رجلين) أو رجل وصبي (منع كل مما ولده الآخر) وان
سفل من أى جهة (وما ولده) وان علا من أى جهة (ورخص لا ان
وقع بلواطه) في الدبر فانه يمنع كل ما ولد الآخر وما ولده ولو لم تغيب
الحشفة (وحل ، قيل نسل) ذكره بلفظ ، قيل : لينبهك على انه أضعف من
الترخيص في الحل بالمفاخذة والا غلو قال : ما ولده ورخص الا ان وقع
بلواطه ورخص وحرمت بالغة الخ لكى ، ولذلك استأنف له عبارة ، فقال :
وحل قيل نسل الخ أى ولد فاعل لمفعول به ولو في مسألة اللواط لا ما فوقه
من أم وجدات لأن الأم تحرم بما لا تحرم به البنت ، الا ترى انها تحرم
بالعقد على البنت والبنت لا تحرم بالعقد على الأم بل بمس الأم ، وقيل :
حل أيضاً ما فوقه لأن ذلك وطء فاسد غير شرعى لا يمنع تزويج غير
المتناكحين لأنه لا يسمى به أحدهما زوجة للآخر فضلاً عن ان تحرم عليه أم

مفعول لفاعل كعكسه ، وحرمت بالغة وما ولدها وما ولدت على ناظر
فرجها وإن بخطا على الأشهر ،

زوجه أو بنته ، وقيل : حل أيضا نسل (مفعول) به ، (لفاعل كعكسه) ،
وقيل : يكره للفاعل بنت المفعول به ، وقيل : يحل ما فوقها وما تحتها ،
وقيل : لا يحرم ما فوق الصبي أو البالغ أو تحته إلا أن غابت فيه الحشفة ،
والعمل بالأول ، ووجه القول بحلية نسل المفعول به للفاعل ونسل الفاعل
للمفعول أن ذلك ومله فاسد لا يرتب عليه حكم ، كما قال بعض : أنه
لا تلزم العدة من الوطء الفاسد وهو الزنى وليس أحدهما يسمى به زوجاً
للاخر فضلاً عن أن يقال : يحرم عليه ما فوق زوجه وما تحته ، وإنما الوارد
شراً تحريم ما فوق الزوج أو تحته ، (وحرمت بالغة وما ولدها وما ولدت
على ناظر فرجها) أو ماسه بيده (وإن بخطا على الأشهر) وحلت بخطا
على الصحيح . ومنشأ الخلاف هل ذلك من خطاب الوضع أم لا ؟ وقيل :
لابنه نكاح أمها وبنتها ، ولو تمتد . وحده الفرج المفسد الثقب محل الجماع ،
وقيل : الشق ، وقيل : جوانبه ، وقيل : محل الشعر وإن مس ذلك بيده
وعرفه فوق ساتر ولو غليظاً حرمت عليه ، وقيل : لا ولو بفرجه أو أمى أن
لم يولج ، وإن عبث بذكره في غير ذلك كاليثا وبطنها حرمت على الصحيح ،
وقيل : لا إلا أن سألت النطفة ودخلت الفرج ، وقيل : لا إلا أن حملت بتلك
النطفة ، وقيل : أن لم يعتمد سيلانها فيه وتزوجها فلا يفرق بينهما ، وقيل :
كل من مس بشهوة باليد تحرم به في أى موضع كالذكر ، وقيل : لا تحرم
إلا بمس الذكر في أى موضع ، وقيل : إلا به في الفرج وما حوله ، وقيل :
سائر البدن كاليد بشهوة ، ولا تحرم بالنظر بشهوة إلا في الفرج المفسد
ومر الخلف فيه ، وقيل : ليس النظر كالمس فلا تحرم به ، والنظر في المساء
والمرآة كالنظر في غيرها وانتقض بهما الوضوء والصوم ، وإن كانت زوجته
لزم به الصداق كاملاً ، وقيل : ما لها إلا النصف ، وقيل : أن نظره في المساء

وشدّد في فرج صبية بعهد ، وكذا حكم ناظرة عورة رجل ، ولا يضرب
 إن وقع بين رجلين أو امرأتين مع العصيان بعهد ، وحل نسل مركوبة
 لراكبة كعكسه ، واستحسن لباس غير فرج امرأة ولقبّل وعاض
 لها أن لا يتزوجها ،

وهو فيه مكامل والا فالنصف ، ونظر المرأة الى الرجل ومسّها ايّاه كنظرة
 ايّاه ومسّه في ذلك كله ، وقيل : لا . ومن مدّ يده الى فرج ولم يتيقن
 الوصول جاز له التزوج ، وقيل : لا . (وشدّد في) نظر (فرج صبية)
 بالنسبة (بعهد) ومر غير ذلك (وكذا حكم) بالنسبة (ناظرة عورة رجل) بمدّ
 لا تتزوجه ، ورخص . وان لم تتعمد حرمت على المشهور ، وحلت على
 الصحيح ، وكذا المس . واختار بعض المنع ان مسّه حتى أنزل وان
 تمعدت نظر فرجه ولم يتعمد أنها تنظر أو تعمد نظر فرجها ولم تتعمد أنه
 ينظر بمكالتعمدين معاً في التحريم ، وقيل : يحرم من لم يتعمد على من تعمد
 ولا عكس ، لأن من لم يتعمد لم يلتذ بمحرّم فضلاً عن أن يعاقب بتحريمه ،
 ويأتى مسائل من هذا الباب في الكتاب التاسع عشر في الباب الذي قبل
 خاتمته (ولا يضرب) نظر عورة (ان وقع بين رجلين أو امرأتين مع العصيان)
 الكبير (بعهد ، وحل نسل مركوبة لراكبة كعكسه) ولا تحرم به أزواجهما
 ولزمتها مغلظة على كل واحدة أو مرسلة أو تصدق بشيء ، أقوال . وذلك
 زنى وهو كبيرة ، وانتقض وضوؤهما ، ومن أنزلت منها لزماً الاغتسال ،
 وان وقع في رمضان انتقض يومهما ولزمتها مغلظتان على كل ، وقيل واحدة
 وان أنزلتا أنهدم مع ذلك شهرهما ، وقيل : ماضيها ، وقيل : يومها ،
 (واستحسن لباس) شهوة (غير فرج امرأة) بغير ذكره (ولقبّل
 وعاض لها) لشهوة (ان لا يتزوجها) وقيل : تحرّم كماس فرجها بمدّ ،
 وقيل : تحل ان دافعه ولطمته ، ولا تحرم امراته ان راته يعضاها أو

وكذا حكم امرأة لرجل ، وجاز لمعالجة لمس بينهما ، وكثره أن فوق زوج
 وإن تحته ولاخيه تزوج أول جارية تلدها خارجة عنه بتحريم أو طلاق
 أو موت مع آخر ، وفي الثانية قولان ، ولا بأس بثلاثة . .

بقرصيا ، ولعل من حرّم المعضوضة والمقروضة يقول بتحريم امراته إن راته
 وكذا في التقبيل ، والقرص أنها يكون من الإنسان بالأصابع (وكذا حكم امرأة
 لرجل) بشهوة ، وبخلاف (وجاز لمعالجة) نظر و (لمس) بينهما ، ولو
 الفرج ، ولا يحرم به وإن حضرته أو حضرته اللذة ، وأثبتها نظرا وبسا
 بشهوة لم يتزوجا ، وقيل : أن دومت تزوجا ، وقيل : يحرم بفس الفرج
 ولو لمعالجة أو بخطا كمن بادر امرأة أرادت وقوعا من دابة فجاءت يده
 على فرجها ، ولا يحرم ما عدا الآباء والأمهات كالأخ والأخت والعم والعمة
 والخال والخالة في مسائل التحريم بالنظر والماس ، ولو بالذكر أو الفرج أو
 بالوطء إتمام في قبل المرأة أو دبرها أو دبر الرجل (وكثره أن فوق زوج وإن تحته
 ولاخيه) وعنه وخاله وكل من تحرم عليه بنت ذلك الزوج (تزوج أول جارية تلدها
 خارجة عنه بتحريم أو طلاق) أو غداء أو ظهار أو نحو ذلك (أو موت مع آخر)
 متعلق بتلد أو حال من خارجة لاحتمال أنها بنت ذا أو ذاك (وفي الثانية) أي
 كراهتها (قولان) قول بالكراهة وقول بدونها (ولا بأس) أي لا كراهة
 (بثلاثة) وحكم ما ولدت هؤلاء الجوارى حكمهن ، وإنما كره ذلك مخافة
 تلاحق اللبن ، ولذلك قلت بكراهتها لكل من تحرم عليه بنت الزوج الأول ،
 وإنما حكم بالكراهة لا بالتحريم لأن اللبن ينقطع بالصكم الظاهر بعد
 النكاح ، وقيل : بصلمها من الثاني ، وقيل : بدخوله عليها فإن لم يكن فيها
 عند الأول لبن لم يكره لهؤلاء ما ولدت عند الثاني ، وأما الزوج الأول أو
 السيد الأول ، ما ولدت عند من بعده رثاب له بلا حد ، كما من ولدت

وكذا كرهه لأول غلام تلد معه نكاح ابنة الأول وما تحتها ، وأختها وأمه
 وجدته ، وفي الثاني قولان ، ولا بأس بثالث ، وحكم سرية خرجت من
 سيد بـ كبيع أو تزويج كذلك

قبله ريثب يحرم عليه ، وتركه الانتان أو الثالث أو ما فوقهن ان كن في
 بطن واحد وولدن معاً أو في متعدد ولم يكن بين واحدة وأخرى ما تنفصل
 به وكذا في قوله (وكذا كره لأول غلام تلد) هـ (معه) أى مع الآخر
 (نكاح ابنة) الزوج (الأول وما تحتها وأختها وأمه وجدته) فصامداً
 وكل من يحرم عليها ابن ذلك الزوج الأول (وفي الثاني قولان ، ولا بأس بثالث)
 وحكم ما ولد هؤلاء الغلمان حكمهم (وحكم) ولد (سرية خرجت من سيد
 بـ كبيع) أى بمثل البيع كالهبة والموت أو اعتاق أو إعطائها في أرث أو
 صداق أو أجرة أو غير ذلك (أو تزويج كذلك) سواء ولد لها الذكر وولدها
 الأنثى ، وبتعبير المصنف بالكراهة علم أن النهى في قول أبى زكرياء وغيره
 لا يتزوج الأولى للتنزيه ، وقد صرح أبو زكرياء بأنه للتنزيه ، وتخالف الأولاد
 بالذكورة والأنوثة في تلك المسائل كلها كتوابعها ، مثل أن يكون الأول
 ذكراً والثانى أنثى وبالعكس ، فيكره الذكر لام الأول والأنثى لأبيه وهكذا
 والله أعلم .

باب

• حرّم على الرجل نكاح مزيّنته وإنّ به كره أو بعد توبته •

(باب) آخر في ذلك

(حرّم على الرجل نكاح مزيّنته) بفتح الميم وتشديد الياء والأصل مزيّونته أبدلت الواو ياء وأدغمت في الياء وكسر ما قبلها ، وأما عدوى الزنى لتضمينه معنى الوطء أو الجماع ، وذلك من باب الحذف والإيصال ، والأصل مزيى بها ، فلما حذفت الياء كان الضمير نائباً مستقراً فأنث اللفظ وصحت اضافته (وإن به كره) أو في دبر أو بملفوف أو في جسدها ولو في رأسها ولو طفلة أو لم تغب الحشفة ، وقيل : أن غابت ، وقال بعض قومنا : الدبر لا يحرم أحداً وهو ضعيف (أو بعد توبته) وتوبتها ، وقيل : أن تاباً وأصلها جاز تناكحهما ، وقيل : ولو لم يتوبا وهو قول مالك والشافعي وأبي حنيفة ورواه المخالفون عن جابر بن زيد وابن عباس وليست روايتهم عن أصحابنا مثلاً بحجة ، وما روى عن ابن عباس : أنه لا بأس أوله سفاح وآخره نكاح ، وأنه كمن أكل من نخلة أول النهار واشتراها آخره ، محله مشرك زنى بمشركة فانه يجوز لهما التناكح بعد اسلامهما مطلقاً ، وقيل : أن كاتا حربيين أو ممن لا تثبت عليه أحكام الإسلام في وقتيهما ، ولم يحرم في دينهما ، وقيل : لا إلا أن كان الأصل حراماً ولو لم يدينا بتحريمه ، وقال الشيخ أبو زكرياء : لا يحل لمشرك ومشركة زنيها

• • • • • • • • • •

أن يتزوج أحدهما الآخر بعد الإسلام ، والصحيح الجواز ، ولا يجوز أن كان أحدهما موحدا ، والرواية الصحيحة عن جابر بن زيد : من زنى بامراة فلا يتزوجها وليجعل بينهما البحر الأخضر ، وإن قدر أن لا ينظر اليها أبدا فليقبل . وسئل صحابي عن زان بامراة تزوجها فقال : تزوجها شر من زناه ، وسئلت عائشة فكرهته ، أي حرمة أي لأنه استحلل والزنى تشبه ، ولتكرر الوطء بالتزوج وما يبنى عليه . وعنه عليه السلام : « إيا رجل زنى بامراة ثم تزوجها فمهما زانيان أبدا » (١) ، وعنه عليه السلام : « لا نكاح بعد سفاح » (٢) ، ومن عائشة في قوله تعالى : وحرّم ذلك على المؤمنين (٣) ، أنه حرم على الزاني نكاح مزيّنته ، وحكم كلامها رحمها الله حكم الحديث المرفوع الى النبي عليه السلام ، وفي ذلك رد لقول من قال من المخالفين بتحليل نكاح الزاني بمزيّنته مطلقا ، ولقول من قال منهم بتحليله بشرط الإصلاح والتوبة ، وإجاز أبو حنيفة تزوج امراة زنى بها أو نظرها فرجها ، وإجاز الشافعي ذلك أيضا ، ومنعنا تزوج بنتها وكذا منعنا تزوج الابن وسريه بامراة نظر أبوه ما بطن ، وعاب عليهما بعض أصحابنا كيف حلت المزنية وحرمت بنتها ؟ وأقول : الذي عندي أنه لا عيب عليهما في تحريم البنت لأنهما حرماها من حيث أن امها صارت كزوجة لن زنى بها ، ومسّ الأم يحرم البنت وانما يعاب عليهما ويحتج عليهما بما تقدم من الأدلة على تحريم المزنى بها ، وإعلم أن المصنف وأبا زكرياء عبا ما عبا في تحريم نكاح الرجل بمزنيته ، ولم يقلوا تميدا أو لم يتعمدا لأنهما ان لم يتعمدا ولا أحدهما لا تحرم ، مثل أن يظن كل منهما أن الآخر زوجه ، أو كان أحدهما نائبا أو سكرانا أو جنّ وظنّ الآخر أنه زوجه أو وجدته في فراشه ، وظنّته زوجه

(١) أبو داود والترمذي .

(٢) ابن خباز .

(٣) النور ١٢٠ ، ١٢١ .

وتسريها وما فوقها وما تحتها ، وعليها نكاحه ومن فوقه ومن تحته ،
 واستحسن

ونحو ذلك مما ليس فيه تعبد الزنى كزوج برجل يظن انه ولى ماذا هو غير
 ولى (وتسريها وما فوقها وما تحتها) وتجاوز اختها وخالتها وعمتها وغيرهن ،
 ويجوز لبنيه امهاتها وبناتها التى ولدت قبل زناه بها (و) حرّم (عليها نكاحه
 ومن فوقه ومن تحته) وحلّ غير ذلك كاخيه وخاله وممه ، وان تنكحها
 مارتها واصدقتها وثبت النسب ولا يتوارثان ، وكان يوسف بن مرداس
 التميمي جارى بالحرام مع امرأة مشهورة بالزنى وولد معها ولداً يسميه اهل
 تميم جارى ولد يوسف ، فقال ابو عزيز : يرثه وينسب اليه ، واقول ليس هذا
 نصاً في أن من ولد مع مزيّته بنكاح يثبت نسبه ، لانه يحتل أن يكون اثبت
 النسب لعدم اقرار يوسف بالزنى وعدم الشهادة ، وأما الكون معها بالحرام
 فيحتل الزنى وغيره ، وقيل : يفرقان ، وأما أن حرمت بنظر أو مس يد
 فلا يفرقان أن تنكحها ، وقيل : يفرقان قاله في « الديوان » ، فمن أرضعته
 مزيّته لا تحل لك عندنا وعند أكثر اهل العلم ، وذلك أن الحرام يحرم الحلال
 كمزنية الأب لا تحل ولا ما فوقها أو تحتها من فوقه أو تحته واليه رجع مالك ،
 وقيل : لا ، وقد روى عن ابن عباس : ما حرّم حرام حلالاً ، وردّ بنحرير
 الخمر والأتجاس ما حل ، وفي اللقط ما نصه : وسئل عن زان براهة هل يحرم
 عليه نسلها ؟ قال : لا يحرم عليه الا بنتها وأما .

ولا بأس بجماع امرأة بحضرة طفل لا يعقل ، وكل من وطئ امرأة
 فوطئ فلا تحرم عليه ، ومن تزوّج امرأة غائب على علم ودخل
 بها ، ثم صح أن ذلك بعد موت وانتضاء عدة حلت له
 وعصى ، وقيل : كفر وجرمها بعض بنيته (واستحسن)

لراود امرأة على زنى إن طاعته ولم يقع أن لا يتزوجها أو يتسراها ،
 وجاز إن دافعته دفاع عفيفة ، ولنبوذ وجد في غير مصر ، والمسبى صغير
 منه لا يعرف نسبه فيه إن رجع إليه ، ولزان فيه بامرأة ليلاً ، وزانية
 فيه برجل كذلك أن لا يتزوجوا فيه حوطة

(لراود) طالب (امرأة على زنى إن طاعته ولم يقع أن لا يتزوجها أو يتسراها)
 وإن تزوجها أو تسراها جاز ، وقيل : لا إذ طاعته ، وإن وقع لم يفرقا
 (وجاز) بلا كراهة (أن دافعته دفاع عفيفة) وإن مسها بيده كراهة
 ومنكرة إجازها جابر ومنعها أبو عبيدة ، وعن جابر أن لطمته وانكرت
 جازت والا فلا وإن مس جسدها كله غير الفرج ، ولم تصح ولم تمنع وتزوجا
 لم يفرق بينهما ، وإن نظرهما لشهوة حلّت ، وقيل : حرمت ، وقيل : أن
 تزوجها لغير تلك النظرة حلّت كما مر في غير البالغة .

(و) استحسن (لنبوذ وجد في غير مصر) أى بلد كبير وذلك كالقري ،
 وقيل : المصر أيضاً في ذلك الاستحسان كالقرية وهو الواضح ، ويحتمل أن
 يريد بغير مصر خارج المصر فيقوم بالأولى الاستحسان لداخل المصر والقرية
 (والمسبى صغير منه) أى من مصر ، وكذا غير المصر ، ويجوز عود الهاء
 إلى غير غيرتهم حكم المصر بالأولى ، فإنه إذا كان الاستحسان في المسبى
 من غير مصر بل من خارجه كان في المسبى من داخله وداخل غيره أولى
 (لا يعرف) هو (نسبه فيه إن رجع إليه ولزان فيه بامرأة ليلاً ولزانية فيه برجل)
 ولرجل زنى برجل أو طفل (كذلك) أى ليلاً ولا يعرف نسبه فيه أو كلن
 الزنى نهراً بمن لا يعرف أو لا يعرف من فوقه أو من تحته ، وإن كانت
 له ذات محرم في بيت أو قرية أو مصر ولم يعرفها وإن كان لها ذو
 محرم كذلك (أن لا يتزوجوا فيه حوطة) بالتثوين عن

أن يقصوا بمن يحرم عليهم هـ

(أن يقصوا) وتجوز الاضافة لأنها تصح لادنى ملابس (بمن يحرم عليهم)
قال أبو عبد الله النعمان بن بشير : سمعت رسول الله ﷺ يقول : (أن
الحلال بيّن والحرام بيّن وبينهما أمور متشابهات لا يعلمن كثير من الناس ،
ممن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه ومن وقع في الشبهات وقع في
الحرام كالراعي يرعى حول الحمى يوشك أن يرتع فيه ، وإن لكل ملك
حمى إلا وإن حمى الله محاربه ، إلا وإن في الجسد مضغة إذا صلحت صلح
الجسد كله ، وإن فسدت فسد الجسد كله إلا وهى القلب) (١) .

قال أبو محمد الحسن بن علي بن أبي طالب : حفظت من رسول الله
ﷺ : « دع ما يريبك الى ما لا يريبك » (٢) فإن تزوجوا فيها تعارض
الأصل وهو الحل ما لم يتيقنوا بحرام ، والظاهر فإنه يظهر للنظر أن
الصواب الانزجار حتماً وأما مخافة الوقوع في الحرام قال بعض الشافعية :
إذا تعارض أصلان أو أصل وظاهر فقال جماعة من متأخري الخراسانيين :
إن في كل مسألة من ذلك قولين ، قال النووي : هذا الإطلاق ليس على
ظاهره ، فإن لنا مسائل نعمل فيها بالظاهر بلا خلاف ، كشهادة عطين لمانها
تفيد الظن ويعمل بها بالاجماع ، ولا ننظر الى أصل براءة الذمة ، ومسائل
نعمل فيها بالأصل بلا خلاف كمن ظن حدثاً أو طلاقاً أو عتقاً أو صلى ثلاثاً
أم أربعاً فإنه يعمل بالأصل بلا خلاف ، قال : والصواب في الضابط ما حرره
ابن الصلاح إذ قال : إذا تعارض أصلان أو أصل وظاهر وجب أن ينظر في
الترجيح ، كما في تعارض دليلين ، فإن تردّد في الرجح فهي مسائل التوطين ،
وإن ترجّح دليل الظاهر حكم به بلا خلاف ، وإن ترجّح دليل الأصل به
بلا خلاف . هـ .

قال ابن حجر : فالانقسام أربعة ، أولها ما ترجّح فيه الأصل جزءاً ،

(١) رواه البخارى ومسلم وأبو داود والترمذى وابن ماجة وأحمد والنسائى .

(٢) رواه الترمذى .

• • • • •

وضابطه : أن يعارضه احتمال مجرد ، ثانيها : ما ترجح فيه الظاهر جزماً ، وضابطه أن يستند الى سبب نصبه الشارع كشهادة العدلين ، واليد في الدعوى ، ورواية الثقة واخباره بالوقت والهلال ، واخبارها بحيضها في العدة . ثالثها : ما ترجح فيه الأصل على الأصح ، وضابطه : أن يستند الاحتمال فيه الى سبب ضعيف وامثله لا تكاد تنحصر كما اذا اخذ كلب رأسه في اناء وأخرجه ومعه رطب ولم يعلم ولوغه فهو طاهر ، وكما اذا امتشط محرم فرأى شعراً فشك هل ننته أو سقط بلا نتف فلا فدية عليه ، رابعها : ما ترجح فيه الظاهر على الأصل وضابطه أن يكون سبباً قوياً منضبطاً ، فلو شك بعد الصلاة في ترك ركن غير النية أو شرط كان يتقن الطهارة وشك في ناقضها لم تلزمه الامادة ، لأن الظاهر مضى عبادته الصحة ، وان تزوجوا جاز ما لم يتيقنوا بمن يحرم عليهن ، فان وافقوه هلكوا ، وان وافقوا غيره اثموا وقيل : لا ياثمون ان وافقوا غيره ، ولا يهلكون ان وافقوه وهو ظاهر قول ابن محبوب ، وذلك ظاهر المصنف والشيخ أبي زكرياء اذ قال : استحسن أن لا يتزوجوا في ذلك وقالوا : انما يحرم أن يتزوجوا بمن تيقنوا أنه ذلك المزنئ به أو أبوه أو أمه أو ولده وما فوق وتحت ، وما يحرم بذلك كله ، وأما قول الشيخ أبي زكرياء : وأما التحريم لملا يحرم عليهما الا ما كان من نسلهما من ذوى المحارم ، فمعناه أنه يحرم على كل واحد منهما قوم الآخر الذين هم محارمه كآب وأم وولد وعم وعمّة بخلاف قوله : من ذوى المحارم ، فان النسل يكون بمعنى الخلق كما يكون بمعنى الولد ، ولو كان المراد الولد فقط لم يقل من ذوى المحارم ، ويجوز أن يكون النسل بمعنى المنسول منه من أب وأم ، والمنسول اليه ، كابن وابنة ، وأما هما محرم بعضهما على بعض من باب أولى ، ويدل لما ذكرت أيضاً قوله في نظير ذلك : وأما التحريم فلا يحرم عليه الا التي زنى بها الخ فلم يقتصر على الولد ومراده أن المحرم عليهما في الوصف محارم كل على الآخر ، أو في نفس

وكثره لرجل نكاح ضرة أمه عند غير أبيه وجبته مطلقا

لا ضرة ابنته

الأمر أو على التعيين والتشخيص أن ظهروا ، وقيل : لا يجوز لهم التزوج من ذلك حتى يعلموا بأن من يتزوجونه ليس ممن حرم عليهم وهو أولى ، والنظر والمسّ المحرمان كالزنى في ذلك على الخلاف ، وفكر ابن محبوب : من لقي امرأة ليلاً مضيتها ومسّ فرجها وأنّ بفرجها أنه يتزوج من قريبها أن لم يعلمها وأن قالت : أنا بنت فلان بن فلان فلا يتزوج ابنتها ، ومن ننلر فرج امرأة عمداً في منزل وفيه امرأتان ولم تتميز له فحليل : لا يتزوج منه إلا على يقين ، وقيل : له التزوج منه .

(وكثره لرجل نكاح ضرة أمه) أن كانت ضرة (عند غير أبيه) بعد ولادته أو قبل ولادته كانت ضرة قبل أن تكون زوج أبيه أو بعد ذلك ماتت أمه أو حييت أو تزوجها غير أبيه واحدة بعد واحدة (و) ضرة (جدته) عند غير جدّه (مطلقاً) سواء كانت أم أمه أو أم أبيه ، سواء مسّت ضرة أمه أو جدته أم لم تمس ، مسّت أمه أو جدته أم لم تمس ، وسواء كانت ضرة لها قبل وجوده أو بعد وجوده ، وأن تزوج أمه في عدة امرأة يملك رجعتها فهي ضرة لها ، يكره له تزوجها بدليل : أن من في عدة يملك رجعتها لا يتزوج من لا تجتمع معها كمة وخالة وأخت ، وأن من عنده أربع فطلق واحدة لا يتزوج أخرى حتى تتمّ العدة أن يملك رجعتها وأما الضرة عند أبيه أو جدّه محرمّة لأنها زوجة أبيه أو جدّه ، وكثره نكاح زوجة أبي أمه فيما زعم بعض ، والصواب تحريمها ولا يعمل بغيره (لا ضرة ابنته) فإنها جائزة بلا كراهة ، والظاهر أنها كضرة أمه عند غير أبيه ، فإنه كما يكون زوج أمه مثل أبيه فمكره له تزوج لتحريم زوجة الأب ، كذلك تكون ضرة بنته كبنته لأنهما جميعاً رجل واحد فمكره لتحريم تزوج البنت تأمل ! ثم ظهر وجهه

وإنّ قالت امرأة لمبوذ أو مسبي صغير : أنا محرمتك فلا يتزوجها
ولو كذبت نفسها بلا بيان ، وكذا إنّ قال ذلك رجل لجارية •

الكراهة لأنّ الأم تفتاظ بذلك ، وحقّ الأم أعظم من حقّ البنت فيكره ذلك
ولو ماتت ، كما يندب الإخسان إلى من هو صديق بعد موتها •

(وإنّ قالت امرأة لمبوذ أو مسبي صغير : أنا محرمتك ، فلا يتزوجها)
ولا يفسرها ولا من يحرم بها (ولو كذبت نفسها) تكذيباً واقعاً (بلا بيان)
وإن كذبها ببيان حلّت هي ومن يحرم بها (وكذا إن قال رجل ذلك لجارية)
والله أعلم .

بَاب

• • • • نَهَى الرَّجُلُ أَنْ يَخْطُبَ عَلَى خِطْبَةِ مُسْلِمٍ

(بَاب) فِي الْخُطْبَةِ

(نَهَى الرَّجُلُ) ومثله المرأة نهي تحريم عند الجمهور ونهي تأديب عند بعض ، ولا يبطل العقد ولو قيل : انه للتحريم ، وقيل : بطل وفسخ النكاح مطلقاً ، وقيل : ان لم يخل . ومذهبنا ومذهب الحنفية وكثير من المالكية صحة النكاح مطلقاً ومضى الخاطب ، ويكون ذلك النهي للتحريم لا يلزم منه البطلان والفسخ ، لأن المنهى عنه الخطبة ، وهي ليست شرطاً في النكاح وذلك مذهب الجمهور ، بل قال النووي : النهي هنا للتحريم باجماع ، ومحل التحريم عند الشافعي ما اذا صرحت هي أو وليها الذي اذنت له بالاجابة للاول أو تعرضت كقولها : لا رغبة عنك (ان يخطب) من خطب ككتب أو اخطب كاكرم (على خطبة) بكسر الخاء (مسلم) أي موحد ولو عنيتاً أو مجبوبة أو مجنوناً أو طفلاً بخطبة أبيه أو ثائه فلا يخطب على خطبه متولى أو موقوف أو متبراً منه ، وقيل : متولى فيخطب على

• • • • •

خطبة موقوف عليه ومتبراً منه ، والظاهر الأول وبه صدر في « الديوان » ، وعن ابن القاسم صاحب مالك : أن الخاطب الأول إذا كان ماسقاً جازاً للعنف أن يخطب على خطبته ورجّحه أبو بكر بن العربي . قيل : وهو متّجه إذا كانت المخطوبة عفيفة فيكون الفاسق غير كفوء لها فتكون خطبته كذا لا خطبة ، والجمهور على خلاف هذا إذا صدرت منها علامة القبول ، ويجوز عندنا وعند الجمهور الخطبة على خطبة مشرك ، وقال جمهور الشافعية : يمنع الخطبة على خطبة ذمی ، فلو خطب ذمی ذمیة لم يجز لمسلم خطبتها قالوا : والأخ في : (لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه) (١) جاز على الغالب فلا مفهوم له ، ويكفى بعضهم الخلاف على خلاف هل هذا النهي حق للعقد واحترام له أو حق للمتعاقدین ؟ وإنّ الأول والثاني جازت له فقط الخطبة أو له بالتنصيص ولغيره باللاحاق ، ورجح قولان . والصحيح عندی الأول وعليه اقتصر في الديوان قال : ولو كانت خطبة الأول لمن ولي أمره ، والمرأة في ذلك كالرجل ، فلا تخطب لرجل امرأة على خطبة آخر ، ولا تخطب رجلاً لنفسها على خطبة أخرى ، وصوّر ابن العربي خطبتها إياه على خطبة أخرى بأن ترغب في رجل وتدعوه إلى تزويجها فيجيبها ، فتجيب امرأة أخرى فتدعوه إلى نفسها وتزهد فيه ، وقلت : وعلى ذلك فالواضح نهيهما زهدته أو لم تزهد ، قال : وقد صرحوا باستحباب أهل الفضل من الرجال ، ولا يخفى أن محل هذا إذا كان المخطوب عزم أن لا يتزوج واحدة أو إذا منعت الأول أو ترك هو الخطبة جازت الخطبة .

وزعم الشافعي أنه إذا لم يعلم رضاها ولا ركونها جازت خطبتها لأن

(١) ملق عليه .

أو يساوم على سومه ، وامرأة أن

ماطمة بنت قيس خطبها معاوية وأبو جهم ، فاشترى رسول الله ﷺ بأسامة لما لم تخبره برضاها بواحدة ، وأجيب بأن "أشارته غير خطبة ويأنه ظهر له منها الرغبة منها ، وزعم بعض المالكية أنه لا تمتنع الخطبة إلا على خطبة من وقع بينه وبينها التراضي على الصداق ، والقولان كما قال أبو عبد الله محمد بن عمرو بن أبي ستة خروج من الظاهر لغير دليل .

وقال في « الديوان » : ولا يخطب على خاطب أن "أثبت هي أو وليها حتى يعلم أنه تركها ، وجوز حين رد" . ويخطب على خطبة طفل ومجنون وعبد إلا أن خطبوا بأذن ولي وسيد ، وعلى خطبة خاطب لأحد بلا إذنه أو لعبده فأخرجه من ملكه وخاطب أمة فأخرجها سيدها من ملكه ، وعلى خطبة كل أحد ما لم تصل ، وعلى خطبة لا تجوز ، كخطبة في عدة وخطبة محرمة أو خامسة ، وخطبة مجنونة ، أو طفلة إلى نفسها ، وخطبة امرأة إلى غير وليها ، والولى حاضر إلا أن "كان أمر" نكاحها في يد الغير ، وخطبة خاطب امرأة لمن لا تحل له ، أو لمن يخطب على خطبته إلا الأب والولى والسيد فلا يخطب على خطبتهم للطفل والمجنون والعبد أن كانوا ممن لا يخطب على خطبتهم إلا كلام الديوان باختصار وتصرف .

(أو يساوم على سومه) في بيع أو شراء أو اكتراء أو استئجار بلن يزيد على الثمن أو يأتي بسلعة أخرى عند البائع ، الصورة الأولى الضرر فيها على المشتري ، والثانية الضرر فيها على البائع ، وكذا قال أبو عبد الله محمد بن عمرو ابن أبي ستة ، والتحقيق الضرر فيهما على المشتري ، وأنكر بعضهم كون الثانية مساومة على المشتري ، وهو غلط لأنها مساومة تزيل البيع عن المشتري إلى غيره ، ويأتي الكلام على ذلك أن شاء الله (و) نهيت (امرأة) نهى تحريم (أن

تَسْأَلُ طَلَّاقٌ مُسْلِمَةً

تَسْأَلُ طَلَّاقٌ مُسْلِمَةً (هذا من المصنف تفسيرا للأخت بالمسلمة في رواية أبي عبيدة) لا تسأل المرأة طلاقاً اختها (١) كما فسّر الأخ في حديث (لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه) (٢) بالمسلم والمراد الموحدة مطلقاً ، فالأخوة في التوحيد وما قد يتبعه ، فيجوز سؤال طلاق الكتبية وقال النووي : تلحق بذلك الكافرة في الحكم وإن لم تكن اختاً في الدين ، لأن المراد الغالب أو أنها اختها في الجنس الأدنى ، أو في الزوجية ، يجيب على رأي ابن القاسم سؤال طلاق الفاسقة ، ولا ترق عند الجمهور .

وأما طلاق نفسها فحرام أيضاً أن تسأله إلا أن كان مضراً لها ، قال **ابن القيم** (أيها امرأة سألت زوجها الطلاق من غير ما بأس فحرام عليك رائحة الجنة) (٣) [رواه ثوبان وهو من الصحابة] ويلهم منه أنها أن سألت طلاقاً لباس لم تحرم عليها رائحة الجنة ، وبديل على أن النهي للتحريم رواية (لا يحل لامرأة أن تسأل طلاقاً اختها) وقال ابن حبان : حملوا هذا النهي على النيب ١ هـ . وليس بشيء وعلى كل حال : لا يفسخ نكاح السائلة وإن كان سؤال طلاقها لريبة لا ينبغي أن تستمر معها في عصمة الزوج ، وكانت نصيحة محضاً أو لضرر يحصل لها من الزوج أو عكسه جاز ، والمراد بالمسؤول طلاقها التي كانت زوجة ، وبالسائلة التي تخطب عليها ، فتشترط طلاق تلك السابقة ، كما قال أبو زكرياء وقد جرت بذلك عادتتهن ، أو المراد أن تكون المرأتان تحت الرجل فتسأل أحدهما طلاق الأخرى وبه قال ابن عبد البر ، وهو الذي يدل عليه قوله في باب (حق الزوجين) ولا تسأله طلاقاً وإن لضررها وقد مر ١ هـ على أن المرور عائد إلى الضرر ، ويحتمل عوده إلى

(١) رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ وَمُسْلِمٌ وَأَبُو دَاوُدَ وَالتِّرْمِذِيُّ وَالنَّسَائِيُّ وَأَبُو حَنِيفَةَ .

(٢) مِنْ لَكْرَه .

(٣) رَوَاهُ أَحْمَدُ وَأَبُو دَاوُدَ وَالتِّرْمِذِيُّ وَابْنُ مَاجَةَ .

وكره لخطيب امرأة نكاح أمها أو جدتها أو تسريها لا ابنتها وما
تحتها ، ولابن ومن تحته مخطوبة أب أو جد ، وجاز . . .

الضرة بالفعل والضرة بالقوة وهي التي تدخل هذه السائلة عليها لمانها
ما لم تدخل عليها ليست ضرة بالفعل ، فتمسح المسألة بما يشمل الضرة
بالفعل والضرة بالقوة ، ويسدل للأول رواية لا ينفي وفي رواية لا يصح
لامرأة أن تشتط طلاق أختها ولتنكح ، فإن لها ما قدر . واستحسن بعضهم
أن يكون المراد في الحديث الذي ليست فيه زيادة ولتنكح الخ ، ولا ذكر الشرط
ما يعم ذلك كله ، وأجاز ابن عبد البر وسمى الضرة أختاً للجنسية
والإسلام والاستعطاف .

وجاز لمريد تزوج امرأة نظر شعرها قيل : وعنفها ، وفي « اللقط »
ما نصه : وقال : يجوز للخطيب أن يرى ما فوق سرورها وتحت ركبتيها ، وعنه
« » : « إذا خطب أحدكم المرأة فلا جناح عليه أن ينظر إليها إذا كان انما
ينظر إليها لخطبة وإن كانت لا تعلم » [رواه أبو حميد الساعدي وهو صحابي] .

(وكره لخطيب امرأة) جاز له تزويجها ولم يعقد عليها (نكاح أمها أو
جدتها) وإن علت مطلقاً من جهة الأب أو من جهة الأم ، أو أمة لا مكان تزويج
الأمة (أو تسريها) أو تسري أحداها إن كانت أمة (لا ابنتها وما تحتها)
فلا يكره له نكاحها أو تسريها لأن البنت إنما يحرمها مس أمها أو جدتها لا
العقد على أمها أو جدتها ، فلا تكره بمجرد خطبة أمها أو جدتها ، بخلاف الأم
أو الجدة لمانها تحرم بمجرد العقد على بنتها ، فتكره بمجرد الخطبة على
بنتها ، وإن خطب من لا تجوز له ككونها خالصة أو عنده محرمتها أو نحو ذلك
لم يكره له تزويج أمها أو جدتها كما يجوز شرعاً (و) كره (لابن ومن تحته
مخطوبة) أب أو جد ، مطلقاً ولو ماتا ، أو تجننا بعد الخطبة (وجاز) بلا

عكسه ، واستحسن لابن ومن تحته إن عقد هو أو غيره امرأة على أبيه
لا بأمه فأنكره أن لا يتزوجها ، وجاز لأب أو جد نكاح ما عقد
على ابن بالغ بلا أمه إن أنكره

كراهة (عكسه) وهو مخطوبة ولد لأب أو جد لأن مخطوبة الأب والجد شبيهة
بزوجتهما ، وزوجتهما محرمة لأنها كأم ابنه ، وأم الابن محرمة بالذات ،
مكرهت على الابن مخطوبتهما بخلاف مخطوبة الابن مانها شبيهة بزوجة الابن ،
وزوجة الابن محرمة لا بالذات بل بعقده فلم يكره ما أشبهها (و) لهذه العلة
(استحسن لابن ومن تحته إن عقد هو أو غيره امرأة على أبيه لا بأمه فأنكره)
أي فأنكر الأب العقد بمعنى ردّه (أن لا يتزوجها) نائب استحسن والضيم
المستتر والهاء في قوله : أو غيره عائدان إلى الابن ، وحكم من تحته كذلك
كما يفهمه الكلام أو الضيم المستتر عائد إلى الأحد كانه قال : أن لا يتزوجها
أحدهما (وجاز) بلا كراهة (لأب أو جد نكاح ما عقد) بالبناء للمفعول
سواء عقده الأب أو الجد أو غيرها (على ابن بالغ بلا أمه إن أنكره) لا ما
عقد على غير بالغ ، فانه غير جائز لمضى عقد الأب على ابنه الطفل ، ومن
قال : لا يمضى عليه أجاز ، وإذا صح عقد الزوجة على الأب أو على الابن
حرمت على الآخر ولو لم يكن دخول ، لأنها زوج أبيه أو ابنه قال في « الديوان » :
يخطب من جاز نكاحه في الوقت ، وندب لخطيب امرأة إن يعقد بينهما ثالثا
ويخبرها بأخلاقه وما يتحمل ، وكذا هي ولا يكذب ولا يمتحنها ولو بعد التزوج
ولا يخطبها إن لم يردّها ولا ما خطبه ولو جدّه من أمّه ولا ما خطب
بناتها ولا يجمعهما في الخطبة ولا فوق أربعة إلا أن أراد أن يختار ، وإن

(١) رواه أحمد والطبراني .

والمشهور تأييد تحريم مخطوبة بعدتها على خاطبها ، وجوزت له

أن تركها حتى انقضت فتزوجت آخر ثم فارقت ، . . .

خطب أب في عدة أو مس لا يجوز له فلان خطبتها ، وان خطب بعد بلا
أن سيك أو مجنون أو مشرك فلبنيهم خطبتها اه باختصار .

(والمشهور تأييد) أى ادامة (تحريم مخطوبة بعدتها) سواء كانت
عدة يملك الأول رجعتها فيها أم لا يملك ، أم لا تصح الرجعة ، أم حرمت
عليه ، أم مات ، وإنما الجائز التعريض — فى العدة التى لا يملك فيها
الرجعة — لا الخطبة فيها ، ولا التعريض فى العدة التى يملك فيها الرجعة ،
والموت كالطلاق الذى لا يملك فيه الرجعة ، بل هو أعظم يعرض فيه ،
ولا يخطب (على خاطبها) فيها سواء خطبها على أن يتزوجها بعد العدة
أو على أن يتزوجها فيها بجهله أو بعمده ، ولو جهل تحريم الخطبة فيها
وعصى مطلقاً لمفارقتها ، وقيل : يعصى أن تعمّد على علم منه بالتحريم وهو
ضعيف لا يعمل به ، وعلى الأول « الديوان » . ولا تحرم ولا يعصى أن يخطب
على أن العدة تمت وتبين خلاف ذلك ، ورمى رجل امرأة فى عدتها بحصاة
فقال لها : لأجل الأولين أى رميك لأجل الرجال الأولين ، الذين تزوجوك
قبل هذا الوقت واحداً بعد آخر ، ولولا هم لتزوجتك بدون احتياج الى رميك
بحجر . قال العلماء : لا يتزوجها لأن رميها فعل متصل ببدنها ، كغمز باليد فى
بدنها مباشرة أو من فوق الثوب ، والغمز قد حرّمه بعض ولو فى مباح وأن
رميها شبيه بفعل أهل الريبة ، فلما توصل اليها بما لا يجوز أو يكره منع منها
ولأن ضربها بحصاة قد تربيته فتلذ به (وجوزت له أن تركها حتى انقضت
فتزوجت آخر) ولو لم يدخل عليها (ثم فارقت) بطلاق أو نحوه أو تحريم
أو موت وهو المختار على ظاهر « الديوان » . ثم امتدت أن لزمّت
العدة وإن لم تلزم لعدم المس إذا تيقنوا عدمه تزوجها إذا فارقتها أو لخروجها
بظهار أو إيلاء وسواء إذا ألزمت العدة خالفت العدة الأولى أو وافقت مثل

وقيل : إن اعتدت أخرى بعد الأولى • وقيل : ولو بعد تمام الأولى إن تاب

ان تكون في الأولى حرمة أو أمة وفي الثانية غير ما كانت في احداهما بالحض وفي الأخرى بالأشهر. (وقيل :) تحل له (ان اعتدت) عدة (أخرى بعد الأولى) ولو تخالفت بأن كانت احداهما بالأقراء والأخرى بالأشهر ، أو كانت في احداهما أمة وفي الأخرى حرمة ، وقال ابن عباس كما في « الديوان » : يتركها بعد تمام عدتها قدرها ، ويحتمل أن يريد بقوله : قدرها عدة أخرى وقيل : يستأنف الحساب من حين خطب ثم يتزوج إذا تمت (وقيل :) تحل له (ولو) تزوجها (بعد تمام) العدة (الأولى إن تاب) وقيل : لا بأس ما لم يتوآمدا أو يتحالفا ، قال وائل بن أيوب : المواعدة التي نهى الله عنها ان يكتمها في نفسها فتعده إذا تمت عدتها تزويجها وقيل : للمخطوبة ان تتزوج خاطبها بعدة ، وليس له أن يتزوجها ، وذلك بالنظر الى الائم أو انه حرمت عليه ، ولم يحرم عليها . وانظر هل ثبت النسب على هذا وهو الظاهر ، وفي الديوان : ان خطب طفل أو مجنون في العدة حلت له بعد بلوغ أو اناقة ، وان خطب فيها عبد ثم عتق فلا تحل له ، وقيل : ان خطب بلا اذن سيد حلت ، ومن خطب نفس طفلة أو أمة أو مجنونة لم تحل ، وقيل : حلت كما ان خطبت رجلاً ، ومن طلق امرأة ثلاثاً ثم خطبها في عدتها حلت له اذا نكحت غيره ، ولا يخطب بنت أخت المطلقة ثلاثاً ولا أمتها ، وجوز ، ومن خطب امرأة فيها الى غير وليها أو الى أمها حلت له ، وان خطبها الى أخيها والاب حاضر فقولان ، وان بلغت كتابته أو رسالته قبل العدة اليها أو الى وليها ان مهم هو أو هي وان وكل عالم بأنها فيه جاهلاً له حلت للوكيل فقط ، وان علماً معها حلت له أيضاً ، وقيل : لا ، وان خطبها فيها من لم يعلم وقد علمت جائز له ، ولا يجوز لها ان اجابت ، وتصديق حائض في تمام العدة اذا بلغت تسعاً وأربعين أو تسعاً وثلاثين أو تسعاً وعشرين اقوال . وتخطب ان لم تستقرب والأمة ان جاوزت تسعة وعشرين ،

وجاز لخطيب امرأة بعدة على وليه الطفل أو المجنون أو على يتيم أو مجنون
استخلف عليه ، ولو لم تجز للطفل بعد بلوغه أو للمجنون بعد إفاقته
بعد علمه

وقيل : ستة وعشرين ، والكتابية ثلاثة عشر ، ومن تعدت قدر ما تعدت لم
تزوج حتى تقول : تمت وقيل : تخطب وتخطب بقول أمين أو أمين وامينتين
وقيل : أمين وأمانة أنها تمت فيها قالت لنا ، وإن لم يقولوا فيها قالت لنا فلا ،
وإن قالت في غير ممكن تمت وتمادى على ذلك حتى بلغت ممكناً خطبت إن لم
ترب ، وإن قالت : تمت فتزوجها أو اختها أو خامسة ثم اكتبت نفسها فلا
يشتغل بها ، وكذا إن ادعت غلطاً ولا تصدق في الاستقاط دون أربعين
يوماً منذ تزوجت ، ولا يشتغل بقول معتدة بالأشهر وقول غير الأمناء
ولا تصدق طفلة ومجنونة بل الأمناء ، ولا أبوها أو سيدها وإن ميرت من
حامل ثم وضعت دون أربعة أشهر فلا تخطب حتى ينقضى أبعد الأجلين ، هـ
كلام الديوان باختصار .

وقال أبو العباس أحمد بن بكر رحمهم الله ورضى عنهم : إن خطبت
المرأة الرجل في العدة جاز لها تزوجه إذا لم يشترك معها تلك الخطبة
(وجاز لخطيب امرأة بعدة) أى فى عدة (على وليه الطفل) أى لوليه ،
نعلى بمعنى السلام ، متعلق بخطيب أو للاستعلاء المجازى . متعلق به أو
بحال محذوفة مقدرة أى ، عاقداً على وليه الطفل أى مقدراً للعقد عليه
ومريداً له ولم يقع أو وقع وفرقا (أو المجنون أو على يتيم) استخلف هو
عليه (أو مجنون استخلف عليه ولو لم تجز للطفل) الذى هو وليه أو
خليفته بفتح الناء وضم الجيم (بعد بلوغه أو للمجنون بعد إفاقته) كما لا
يصح له قبل البلوغ أو قبل الإفاقته ، ولكل من استخلف عليه أو
وكّل عليه أو أس عليه (بعد) بدل من بعد الأول بدل اضراب غير
باطالى فيقدر مثله للثانى أو من الثانى فيقدر مثله للأول (علمه) أى

بذلك ان يتزوجها لنفسه او لیتیم او مجنون آخر ، ولطفل او مجنون ولي
 عبداً نکاح مخطوبته على نفسه في عدّة بعد بلوغ او افاقة وانقضاء عدة ،
 وإن خطب سيّد على عبده مطلقاً امرأة في عدّة او . . .

علم من ذكر من طفل او مجنون (بذلك) المذكور من الخطبة عليهما في المدّة ،
 وانما لم تجز لهم لانهم ولو لم يباشروا خطبتها في مدة لكن باشرها من هو
 قائم مقامهم ، فكأنهم باسروها ، وحكمه جار عليهم فلو عقد أب او خليفة على
 طفل او مجنون لمضى عليهم (ان يتزوجها) فاعل جاز (لنفسه او لیتیم)
 آخر (او مجنون آخر) او وكل من كان خليفة له او وكيلاً او مأموراً له
 لانه لم يخطب له ولا لهم محلت له ولهم ، وان تزوج الطفل او المجنون او
 نحوهما المخطوبة له فمرق بينهما تزوجها قبل بلوغ او افاقة او بعد ، وقيل :
 تجوز لهما بعد بلوغ او افاقة ولو كان الولي الخاطب اباً ، وقيل : تجوز أيضاً
 قبل بلوغ او افاقة (و) جاز (لطفل او مجنون ولو) كان احدهما (عبداً)
 ليس هذا غاية بل مجرد التعميم في الجواز ، ويقدر المعطوف عليه اى لو
 لم يكن احدهما عبداً والا فالعبد اقرب للجواز ، لأن فيه العبودية والطفولية
 وكذا لو كان فيه أيضاً معهما الجنون (نکاح مخطوبته) بنفسه او بغير وليه
 وغير خليفته او بغير سيّد العبد ، او من له الأمر عليه بأمر سيّد
 (على نفسه في عدّة بعد بلوغ او افاقة وانقضاء عدة) والبراة في الخطبة
 كالرجل ، فان خطبت في مدتها رجلاً لم يجز احدهما للآخر وقيل : جازت
 انه ان سكنت او ردّها او كلمها كلاماً ليس اجابة الى ما شاست
 ولم يجز لها ، وفيها الاقوال السابقة فيما اذا خطبها في العدة ، وان
 خطبها فيها لم يجز احدهما للآخر كما مر ، وقيل : جاز لها ان سكنت او ردّته
 او كلمته كلاماً ليس اجابة له الى ما شاء ولم تجز له (وان خطب سيّد)
 او مأموره (على عبده مطلقاً) اى كان العبد بالفاً او طفلاً (امرأة في عدّة او

خطبها العبد البالغ بنفسه فلا يتزوجها بعد ذلك ولو أخرجه من ملكه ،
 وجاز لعبد مخطوبة سيّد نفسه في عدة بعدها ، وللسيد ولعبد الآخر
 ما خطب على عبد في عدة أو هو بنفسه ، ومن قال لآخر : طلق امرأتك
 وأعطيك كذا فطلّقها ،

خطبها العبد البالغ لنفسه (بنفسه فلا يتزوجها) عبده (بعد ذلك ولو
 أخرجه من ملكه) بوجه ما ولو باعتاق (وجاز لعبد) مطلقاً (مخطوبة سيّد
 لنفسه) لا لنفس العبد متعلق بمخطوبة (في عدة) متعلق به أيضاً (بعدها)
 أى بعد العدة متعلق بجاز أو بنكاح (والسيد ولعبد الآخر) الذى لم يخطب
 له في العدة (ما خطب) السيد (على عبد في عدة أو) خطب العبد (هو
 بنفسه) لنفسه فإن مخطوبته جائزة لسيدته والعبد الآخر وللسيد متعلق بمحذوف ،
 جوازاً وما فاعل للمحذوف أى وجاز للسيد ولعبد الآخر ما خطب الخ
 فالظرف فضلة لغو ، أو للسيد عطف على عبد وما معطوف على نكاح ، أو
 للسيد متعلق بمحذوف خبر فهو عدة لأنه الخبر أو نائب الخبر وما مبتدأ ،
 وهكذا في مثله مما مرّ أو يأتى ، وضابط تلك المسائل كلها أن من خطب على
 من أمره بيده امرأة تحلّ له ولا تحل للمخطوب له ، وإذا خطب من أمره
 بيد غيره امرأة لذلك الغير لم تحلّ له أن كان بالغاً عاقلاً وحلّت للغير .

مائدة : قيل من عقد رجلاً على زوجته فتوبته أن يتصدق بمائة دينار ،
 ومن قال : زوجنى بنتك فأنعت لم تحل له إلا أن يأتى بلمان ، قال بعض : أو
 تزوج عليها أمة فاختارت نفسها (ومن قال لآخر : طلق امرأتك وأعطيك)
 بالنصب بعد واو الجنع في جواب الأمر (كذا ، فطلّقها) وكذا تحرم أن لم يقل

• • • أو لامرأة فترقى معه فأتزوجك ، ففعلت ، حرمت عليه

وأعطيك ، وكذا كناية من الشيء مطلقاً لا من خصوص العدد ولذا انفردوا ، وجاز تكريرها بعطف ، وأما التي كفى بها من العدد فيقل فيها الأفراد والتكرير بلا واو ، وقال ابن خروف : لا تستعمل مفرداً (أو لامرأة : فترقى معه) أى مع زوجك ، ووجه المعية أن الاغتراق أمرٌ نسبي واقع بينهما يقع من أحدهما إلى الآخر فقد وقع منهما معاً (فأتزوجك) بالنصب في جواب الأمر (ففعلت) بأن نشزت حتى طلقها أو ظاهر أو ألى منها أو ناداها أو خالعا لنشوزها أو طلقته نفسها إذا كان طلاقها بيدها (حرمت عليه) ولو لم يقل لأتزوجها بل اقتصر على قوله : طلق امرأتك لأن ذلك خطابٌ في العدة ، وأما أن قال له : فارقها ولم يقصد أن يتزوجها فلا تحرم عليه ولا يحرم على الزوج ما أخذ ، وإنما حرمت في مسألة المصنف لاستعماله بالشيء قبل أوانه فإن أوان طلب التزوج وتناولوه هو وقت خلوة المرأة من زوج ، أما في حين كان لها زوج أو في عدة رجعية ، فطلب تزويجها شبيه بطلب الزنا ، ولو كان لا يحرمها لكن يشدد هنا أنها ذات زوج ، وقد حرمت المخطوبة بعدة ، فكيف لا تحرم هذه ، وقد منع التعرض لمعدنة من طلاق مطلقاً ؟ وقيل : من طلاق رجعى فكيف هذه ؟ وقد قيل : أن التعرض لذات الزوج أشد من التعرض للتي في العدة ، وكذا المواعدة ، وقيل : هما أهون ، وإذا وصل الخبر المرأة من الزوج المطلوب منه ذلك أو من غيره أو قال لها : فترقى معه فأتزوجك فافترقا فانها قد استصحب في معدتها كلام ذلك الطالب واعتدت عليه فكان أيضاً خطاباً في العدة ، ويشدد التحريم إذا قال لها : فترقى ، ففعلت ، لأنها تعجلت ونشزت ، فحرم عليها الذي نشزت إليه قطعاً ، وقيل : تكره في الصورة الأولى ، وقيل :

• • وعلى زوجها ما أخذ منه ، وكذا إن قال لشركة : أسلمى كى

تحل بلا كراهة ، وإن قال : لو فارقته زوجها أو مات عنها نزوجتها حرمت عليه أن سمعت أو أخبرت ، وقال ابن محبوب : تحل أن تغتسل الأول أو لامنها ، وإن قال : إذا مات أو طلقك نزوجتك كرهت له ، وكذا أن أرادها بسوء فقلت : كف عني فأرجو أن يموت زوجي ، وإن قال في صبية : اني هاويها فسمع أهلها فأخرجوها من زوجها كرهت له ، وإن قال لأمراة : احب نكاحك أو عرّض لها فيه حرمت عليه ، ومن طلب إلى امرأة نفسها ثم فارقها زوجها كرهت له ، وإن قال : أن فارقك نزوجتك مفقّد (١) كرهت له ، وقيل : حرمت إلا أن لا عنها الأول عند حاكم .

(و) حرم (على زوجها ما أخذ منه) على الطلاق ، لأن قول القائل له ذلك حرام ، ومطلعه حرام ، فإخذ الأجرة على مطاوعته أخذ مال على معصية فله رده ، ولزم معطيه تصدّقه أن يرجع إليه ، وتصديق مثله وإن لم يرجع تصديق مثله . وقيل : لزمه هو أو مثله فقط ولو رجع إليه ، وقيل : من تصدّق في معصية لزمته التوبة فقط ، وقيل : لا يحرم ما أخذ لأنه يجوز له أن يرهن طلاقها عند بعض ، نعم يحرم قطعاً إذا ذكر له طالب الطلاق أنه يتزوجها ، وإن قال لها افترقى مع زوجك فأتزوجك فافتقرت بلا تسبب منها كان يطلقها بلا طلب منها أو تحرم عليه أو يموت حرمت أو لم يقل فأتزوجك على الصحيح (وكذا) تقع الحرمة إن قال : فارقها لاتزوجها ، أو كتب لها لتفارقه ، أو شهد بطلاقها زوراً ، أو حكم به جوراً أو قتل زوجها ظلماً أو أجبره على فراقها أو اتفق معها أن يتزوجها إذا فارقها ففشزت حتى فارقها أو إذا قتل كما في « الديوان » ، وإن اجتمعا فرّق بينهما ، قال فيه : وكرهت لحاكم طلاقها عدلاً شاهد به حقاً .

و (أن قال لشركة :) تحت مشرك ولو كتابية (أسلمى كى) يقطع الإسلام

(١) كذا بالأصل ، ولعل صوابها : ففارقها أو ففعل .

أتزوجك ففعلت ، وكثره : لقاتل لرقيق : افترق مع مولاك فاشتريك —
شراؤه وحرّم على عالم زنا من امرأة نكاحها أو خطبتها لغيره أو يشهد
بنكاحها أو يشيّر لها ، وكذا إن علمه من رجل ، لا يتزوج له وليّته ولا
أمتة ولا غيرها ،

بينك وبين زوجك — (أتزوجك) أو لم يقل فأتزوجك وهو في نيته (ففعلت)
مهل حلت له كما في « الديوان » أو حرمت لليلة المذكورة وهو الصحيح ؟
قولان . وإن قال ذلك لكتابية تحت موحد ففعلت حرمت قولاً واحداً
(وكثره لقاتل لرقيق : افترق مع مولاك فاشتريك) بالنصب (شراؤه) نائب
كره ، وأما قول : افترق مع مولاك الخ محرام وكبيرة كما روى في « الديوان »
وفي كتاب أبي زكرياء : أن من جمع بين رجل وامرأة بحلال أعطاه الله ألف
حوراء ، ومن فرق بينهما بعد أن اجتمعا ضرب بآلف زُبرة من الحديد ، بضم
الزاي أى قطعة ، وكذا من فرق بين العبد وسيّده ، وكذا المرأة في تزيينها
بينهما أو بين زوج وامراته وإن جمعت بحلال كان لها عدل ثواب ألف حوراء
وما شاء الله (وحرّم على عالم زنا من امرأة نكاحها) أو تسريها (أو خطبتها
لغيره أو يشهد) بالنصب عطفاً لمصدره على نكاح أو خطبة (بنكاحها أو يشيّر لها)
أن تتزوج أو لغيره أن يتزوجها ، وقيل : يجوز ذلك كله إلا من زنى بها فلا
يتزوجها ، وقيل : يجوز أن ينكحها زان ثلثا بغيرها ، وقيل : أن حدّ
على الزنا وإنما يحصل على الزنا باقرارها أو بمشاهدته يميناً أو بشهادة
أربعة رجال جائزى الشهادة ، وأما أن لم يكن ذلك مثل الخوة فقط ومساير
الشبه فانما يكره له أن يتزوجها أو يخطبها ، وما ذكر كله كراهة فقط وهكذا
البحث في المسائل الآتية ، وهى قوله : وكذا أن علمه من رجل الخ ، ووجه
التحريم فيهنّ أنه قد علم منها أو منه سبباً مانعاً من النكاح وأنه قد رابها أو
رابه أن يزنى بعد النكاح (وكذا أن علمه من رجل لا يزوّج له وليّته ولا أمتة
ولا غيرها) كإمرأة لا وليّ لها فولدته وكإمرأة وكله وليها وكفيلته

ولا يخطب له ولا يشهد ، وكذا إن علمته منه امرأة لا تزوجه ،
 ورخص لعاله من وليته أن يزوجه ويعقد نكاحها بعد توبتها ،
 واستحسن الخاطب أن لا يأخذ أجره على ذلك ، وإن يبتغى ما عند الله ،
 ولا بأس إن طلبها

« ولا يخطب له ولا يشهد » ولا يشير على الخلاف المذكور آنفاً (وكذا إن علمته
 منه امرأة لا تزوجه) وقيل : يجوز لها تزوجه إذا لم يزن بها (ورخص
 لعاله من وليته) أو أمته أو غيرها (أن يزوجه ويعقد نكاحها بعد توبتها)
 وكذا رخص أن يزوجه لفاسق تاب ولم يشترط بعضهم التوبة وما ذكره
 المصنف أوضح وأصح وبه يعمل ، ولا يحرم تزوجه وتزويجها والشهادة أن
 شهرت بالزنا وكانت تتبرج إلا أن أقرت به أو عويت أو شهد أربعة ، وأما
 الطفلة فليمن رآها يزني بها بالغ أن يتزوجها ، ولين رأت طفلاً تزني به بالغه
 أن يتزوجها كما في « الديوان » : ومن تزوج زانية ثم علم أو تزوجت زانية
 ثم علمت لم يلزمهما أن يفترقا على الصحيح ، وقيل : يفترقا ويعطيهما
 صداقهما ، ولا يلزم أحدهما تصديق الآخر ، وإن تزوجت في مدة الزنى فارقته ،
 وقيل : لا مدة إلا من وطئ نكاح صحيح .

(واستحسن الخاطب) على غيره (أن لا يأخذ أجره على ذلك) الذي هو
 الخطبة (وأن يبتغى ما عند الله) فإن من خطب امرأة لرجل حتى جمع بينهما
 بحلال زوجة الله الفاء من الحور العين ، ومن فرق بينهما ضربه بألف زبرة من
 حديد في نار جهنم ، ومن شهد نكاح مسلم فكانما صام يوماً لله ، واليوم بسبع
 مائة (ولا بأس أن) أخذها أو (طلبها) فاعطيهما إذا كان حال الخطبة غافلاً
 أو ناولاً للأجرة ، وأما أن نوى ثواب الله ثم طلب الأجرة أو أعطيهما فمأخذها

• • • • •

أجرة فلا يجوز له هذا الفعل ، لأنه أبطل عمله ، وإبطال العمل كبيرة ، ولا يلزمه الردّ وإن امتنع من أخذها لنية ثواب الله فقالوا : خذ هذا صدقة أو هدية أو هبة لا أجرة جاز له ، وإن أعطوها على أنها أجرة فأخذها على أنها صدقة فقد اختلفوا : هل لا يفعل بالشئ المعطى على قيد إلا ذلك القيد أو يفعل به المعطى له ما شاء ، مثل أن يقال : خذ هذا انظر به فأخذه متسحّر به ، وإنما كان أخذ الأجرة على الخطبة لأنها عناء مشغوص ، أى معين ، ولأن ذلك عناء وشحوط أى تقلب فى تعب ، كتقلب الجريح فى دمه ، ولا تحصل للخطب الذى يقرأ الخطبة على عقد وقراءته ولا للشهود على الشهادة ، وتجاوز على غير ذلك ، وعنه عليه السلام : « إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فأنكحوه » وروى « دينه وأمانته فأنكحوه إلا تملأوا تكن فتنة فى الأرض وفساد كبير » ذكره أبو زكرياء رحمه الله . ورواه الترمذى وابن ماجه والحاكم عن أبى هريرة وابن عدى عن ابن عمر ، والترمذى أيضاً والبيهقى فى سننه عن أبى حاتم المزمى كلهم بلفظ : « إذا أتاكم من ترضون دينه وخلقه فزوّجوه إلا تملأوا تكن فتنة فى الأرض وفساد عريض » ومعنى خلقه : خصاله فى معاشه ونفقه ونحو ذلك ، ومعنى أمانته عدم خيائته فى زوجته وحقوقها وغير ذلك .

قال أبو زكريا : أصاب الناس مولوداً فى زمان القيروان — يعنى زمان كانت لأصحابنا رحمهم الله — فى بعض جبّاناتها ومعه صرّة فيها مئة دينار أى لينفقها عليه من يلتقطه ، ومعه رقعة أى ورقة أو جلدة أو قطعة كتان صغيرة تسدر ما يرقع به ما انخرق فيها مكتوب : هذا ابن غنى وغنية وكاتب ذلك هو أمه بنفسها أو بأمرها من يكتب عنها أو لا يعلم ما تريد ، ومرادها

• • • • • • • • • •

بالغنى الزانى بها لأنه أبوه بحسب العرف اذ كان من نكاحه ولو لم يكن إياه
 شرمًا ، والغنية هي من كان في الدنيا مالا يأمن بليّة ، ومن خطبت إليه
 وليته بكثرة فليتزوجها عشية ، وهذا تمثيل للتعجيل وكناية عنه ، فهو بهذا
 القصد شامل لأن تخطب عشية فتزوّج بكرة ، وللوقت الذي هو اقرب من
 ذلك ، وروى عن جابر بن زيد مرسلًا : « اذا خطب اليكم كلّموا فلا تردّوه »
 منعوذ بالله من بوار البنات [رواه الربيع عن أبي عبيدة] .

بَاب

جاء التعريض لمعتدة بقول معروف ك : ما أحسن ثيابك أو :

ليتني وجدت مثلك ،

باب في التعريض

وهو لفظ استعمل في معناه التاويح بغيره ، وقال الزمخشري : هو أن تذكر شيئاً تدل به على شيء لم تذكره ، وقال ابن الأثير : هو اللفظ الدال على معنى لا من جهة الوضع الحقيقي أو المجازي بل من جهة التلويح والإشارة ، كقول من يتوقع صلة : والله أنى لمحتاج ، فإنه تعريض بالحلب مع أنه لم يوضع له حقيقة ولا مجازاً ، وما صدق هذه الحدود كلها واحد وإن شئت فقل هو التورية بالشيء عن الشيء وهو مفهم للمعنى من عرض أى جانب ، ومن ذلك مثل قول مريد الزوج : ما أحسن ثيابك (جاء التعريض لمعتدة) أى للتي في المعتدة (بقول معروف) وهو أن يمرض ولا يصرح فإن التصريح ينكره العقل لأنها في وقت لا تنكح فيه أو أراد بكونه معروفاً أنها تعرف به المراد (ك) قوله (ما أحسن ثيابك أو ليتني وجدت مثلك) أو انى أحبك أو راغب فيك أو أنك جميلة أو سالحة أو ليتني أن أتزوجك وانى راغب فيك ، ولعل الله يجمع بيننا بالحلال ، وقيل : يقول كم من راغب فيك

ويكل عبارة توهم المقصود ، ما لم تواعد نكاحاً في عدّة يموت أو طلاق

بائن ،

ومنتظر لاتقضاء عدتك ، وان وفق الله بيننا امرأ كان ونحو هذا ، وتقول
هي : ما شاء الله كان وما شاء قضى (ويكل عبارة توهم المقصود) أى
تدخل المقصود في وهم السامع أى في قلبه أو تلبس المقصود بغيره ، وذلك
كالنص في أن التعريض أنها هو بالكلام ، وقال أبو العباس أحمد بن محمد بن بكر
رضى الله عنهم : معنى التعريض أن يتعرض الرجل للمرأة بمعنى يدل على
رغبته في تزويجها مثل ، الهدية في الطعام والشراب وغير ذلك من الكلام اهـ .

وان قال : اذا تمت عدتك فأخبرينى أو فانا أتزوجك جاز ، وقيل :
لا ، قاله في « الديوان » ، والصحيح الثانى . وان قال : اذا تمت فأخبرينى
ليختار لها جاز ومعنى ﴿ اكثنتكم فى أنفسكم ﴾ (١) عند بعض أن يدخل
ويسلم عليها ويهدى اليها ولا يتكلم بشيء ، وعن جابر بن زيد وغيره ، كان
الرجل يدخل على المعتدة فيعرض لنكاح ويقول : اذا حلت عدتك وتطهرت
تزوجتك ، فنهى الله عن ذلك (ما لم تواعد) هى العبارة أو انت يا مريد
التزوج بالبناء للمآمل أو ما لم تواعد هى المرأة بالبناء للفعول (نكاحاً)
بال تصريح (فى عدّة) متعلق بجاز أو بالتدريض وفائدة ذكره مع انه يغنى
منه قوله : لمعتدة بمعنى للتى فى العدّة « الايضاح » ، او قوله لمعتدة
بمعنى لصاحبة عدّة بتقطع النظر عن كونها فيها فيفيد الكون فيها بقوله فى
عدّة (يموت) فقط على مختار « الديوان » متعلق بعدّة أو بمحذوف نعت
لعدّة ، ولا يجوز التعريض على هذا فى عدّة غير الموت ، والصحيح جوازه
فى مدة يموت (أو طلاق بائن) كطلاق ثلاث وكطلاق اثنين فيمن طلاقها اثنان
وطلاق واحد فيمن طلاقها واحد ، وكطلاق واحد اذا حكم بأنه لا تصح

(١) سورة البقرة : ٢٢٥ .

• • • • •

رجعتها كما يأتى صوره ، وفى عدة بتحريم أو بغداء أو خلع ان قيل لا تصح المراجعة ليهما والمشهور صحتها . قال أبو العباس أحمد بن محمد بن بكر رضى الله عنهم : وأما ما ذكر الله من التعريض فى العدة فذلك فى البوائن من النساء كلهن بالموت أو غيره ا هـ وكره بعض التعريض المطلقة ثلاثا ونحوها غير المتوفى عنها . وفى « التاج » : أو مات امرأة زوجها منكراً لم تحرم عليه عند الأكثر ا هـ قلت : وكذا ان وطئها على أنها غير زوجته قال : وان ثالث فارقتها زوجها وهى فى العدة منه وهى كاذبة ثم فارقتها بعد ما طلبها الثانى للتزوج لم تحرم عليه ان لم يقصد خطاباً لذات زوج ، ولا من فى العدة .

والمواعدة والتعريض لذات زوج أهون منهما للمعدة ، وقيل اشد ، والدليل على انه يجوز التعريض قوله تعالى ﴿ ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء ﴾ (١) الخ كما هو ظاهر قوله بعد ذلك : ﴿ ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله ﴾ (٢) أى لا تقطعوا على النكاح قبل تمام العدة بل لو حوا اليه تطويحاً فإنه يفهم من قوله : لا تصرح أنه يجوز التعريض ، ومن خطب لمعد غيره أو لحر بالغ بلا ار منه فى العدة فللمخطوب له تزوجها ، ولا يضر أمر غير البالغ حرّاً أو عبداً ، وان رضى البالغ وتبسم له لذلك وفعل معه جيلاً لذلك بعد ما فعله بلا ار منه فلا يجوز له ذلك الرضى والتبسم لذلك والمجاملة ، لأن ذلك تقرير للمعصية ورضى بها ولو لم يصرح له بذلك لأن الله علام الغيوب ، غير أنها لا تحرم عليه عندى لأنه لم يخطب بائنه ولم يجز فعله بلسانه والتبسم والمجاملة والحب فى القلب لو فعلها فى العدة مع المرأة لم يخرج من

(١) البقرة : ٢٣٥ .

(٢) البقرة : ٢٣٥ .

ولا تخطب معتدة لنفسها أو لوليها أو لموصل لها ذلك ، ولا لمن يكون
امرأها بيده وتصدق في انقضائها في ممكن ان تتم فيه ، لا في الأيام
والشهور إن استرئيت ،

التعريض وغابتهن أنهن تعريض والتعريض جائز فكيف وقد معلن مع
غيرها ، ومن مرّض في مدة رجعية مصى وحرمت ، وقيل : لا تحرم (ولا
تخطب معتدة) أي التي في العدة (لنفسها) أي إلى نفسها أو عند نفسها
ولو طفلة أو مجنونة ، لكن ان خطبتا لم تحرما (أو لوليها) أي وليها الذي
يعقد نكاحها ، فلو خطبها إلى من دونه من الأولياء أو إلى أقاربها أو إلى
امرأة كامها واختها لم تحرم (أو لموصل لها ذلك) ولو بكتاب (ولا لمن يكون
أمرها بيده) ولو أجنبي ، فان كان بيد أمها أو أختها أو ولي بعيد وقد وجد
أقرب أو غيرهم لم تجز له خطبتها إليها ، فان فعل مفي حرمتها قولان ،
وقيل : لا بأس بخطاب البالغة إلى أبيها ولو وعده ما لم تعده هي ،
وخطاب الصبية إلى أبيها كخطابها لنفسها ، ويجوز لمريد خطبة امرأة ان
يرى شعرها ، وقيل : يجوز أن يرى ما ردّت سرّتها فوق ، وما ردّت
ركبتها أسفل ، والصحيح أنها كغيرها ، وكذا في لقط بخط أبي بكر بن يوسف
تليذ أبي يعقوب بن محمد المصعبى من أهل مليكة من بنى ورثوا محشى
فرائض الشيخ اسماعيل (وتصدق في انقضائها) أي العدة ان كانت بالحض
لقوله تعالى : ﴿ ولا يحلّ لهنّ أن يكتنّ ما خلق الله في أرحامهنّ ﴾ (١)
(في) حين (ممكن أن تتم فيه) كنسمة وعشرين للحرّة وستة وعشرين للامة
على ما مرّ (لا في الأيام) بأن ابتدأت من داخل الشهر (والشهور) بأن ابتدأت
من أول الشهر العربى اذا كانت العدة بذلك لا بالحض فان الأيام والشهور
ظاهرة فانما يؤخذ فيهما بالأمينين أو بأمين وأمينتين مطلقاً ، وقيل (ان
استرئيت) وان تزوّجها في عدة وقد علمت دونه ومسى أو سألها لمقاتل :

(١) البقرة : ٢٢٨ .

فإن تزوجت بعد أن قالت قد انقضت ، ثم زعمت أنها لم تنقض قبل
منها إن شرفت توبتها وتصدق ، ولا يفرق بينهما في الحكم بمد
إقرارها ، وحرم على الزوج أن يقيم معها ، ولا صداق لها في ما بينه
وبين الله ، ولا تصدق مدعية طلاقاً أو موتاً إن عرفت لها زوج ،
ولا تتزوج حتى يظهر مدعاها ، وإن لم يعلم لها

انقضت وكذبته فلا صداق وحرمت أبداً ، وقيل : لها الصداق ان جهلت
حرمة النكاح في العدة ، والصحيح الأول ، ولا غرم على الولي الا ان سأل
نقال : انقضت (فإن تزوجت بعد أن قالت : قد انقضت ثم زعمت أنها
لم تنقض قبل منها) قولها (ان عرفت توبتها وقصدى ولا يفرق بينهما في
الحكم بعد إقرارها) بالانقضاء أول مرة ولو لم يدخل عليها لصحة العقد
فلا ينحل الا بيقين الا على قول من قال : كل ما لزمك فيما بينك وبين الله يحكم
به عليك فانها يفرقان (وحرم على الزوج) فيما بينه وبين الله ان صدقها
(ان يقيم معها) وحرم عليها ان تقيم معه وحرم عليها أبداً وان تعتمد ، وقيل :
ان تعتمد وصدقتها حلت بجديد بعد عدة (ولا صداق لها في ما بينه وبين الله)
ولو لم تعتمد لأن خطاها ألزمها ضمان صداقها ، ويؤخذ بالصداق في الحكم
وبنفقتها وكسوتها وسكنائها ، ولا يحل لها ذلك الا ان لم تجد ان يخلى سبيلها
فانه يحل لها من حين اعترفت له فقط فمنعها وأما ما تقدم فترده كما مر
(ولا تصدق مدعية طلاقاً) من زوجها أو ظهراً أو غداً أو حرمة أو نحو
ذلك (أو موتاً) له (ان عرف لها زوج) ولو لم يعين اهذا أم هذا (ولا تتزوج
حتى يظهر مدعاها) ببيان الموت أو نحو الطلاق أو إقراره به ، وانما
يكون التصديق حجة فيما اذا لم يتعلق بخلافه حق لمخلوق فلا تصدق في
قولها انها طلقت لأن في تصديقها تفويتاً لحق الزوج ان كان لها في نفس
الأمر فكذا فيما مر وما يأتي قريباً (وإن لم يعلم لها) زوج

فَتَزَوَّجَتْ ثُمَّ قَالَتْ : كَانَ لِي زَوْجٌ فَطَلَّقْتَنِي أَوْ مَاتَ عَنِّي لَزِمَهُ عَزْلُهَا حَتَّى
يَنْتَضَحَ صَدَقُهَا أَوْ كَذَبَهَا ، وَقِيلَ : لَا حِينَ لَمْ يَعْلَمْ لَهَا وَإِنْ أَدَّعَتْهُ حَيًّا لَزِمَهُ
اتِّفَاقًا ، لِإِمْكَانِ مَعْرِفَتِهِ ، وَلَا يَفْرَقُ بَيْنَهُمَا فِي الْحُكْمِ إِلَى ظُهُورِهِ .

(فَتَزَوَّجَتْ ثُمَّ قَالَتْ : كَانَ لِي زَوْجٌ) قَبْلَ أَنْ تَتَزَوَّجَ (فَطَلَّقْتَنِي) أَوْ يُبَادِنِي
أَوْ ظَاهَرَ مِنِّي مَفْتَهُ أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ أَوْ حَرَمَتْ عَلَيْهِ (أَوْ مَاتَ عَنِّي لَزِمَهُ عَزْلُهَا
حَتَّى يَنْتَضَحَ صَدَقُهَا أَوْ كَذَبَهَا وَقِيلَ : لَا) فِي غَيْرِ الْحَيِّ (حِينَ لَمْ يَعْلَمْ لَهَا ،
وَإِنْ أَدَّعَتْهُ حَيًّا) غَيْرَ مُطْلَقٍ أَوْ حَيًّا مُطْلَقًا بَعْدَ التَّزْوِجِ بِالثَّانِي مِثْلًا
(لَزِمَهُ) أَيْ الثَّانِي عَزْلُهَا (اتِّفَاقًا لِإِمْكَانِ مَعْرِفَتِهِ ، وَلَا يَفْرَقُ بَيْنَهُمَا فِي الْحُكْمِ
إِلَى ظُهُورِهِ) وَإِنْ ظَهَرَ أَنَّ لَهَا زَوْجًا مُرَّقًا بَيْنَهُمَا ، أَوْ الْمَعْنَى لَا يُقَالُ :
أَنَا نَفَرَقُ بَيْنَهُمَا إِلَى أَنْ يَظْهَرَ مَا خَفِيَ مِنْ صَدَقِهَا أَوْ كَذَبِهَا ، وَإِنْ تَبَيَّنَ أَنَّهَا ذَاتُ
زَوْجٍ فَلَا صَدَاقَ عَلَى أَحَدِهِمَا ، وَلِلثَّانِي مَا وَلَدَتْ بَعْدَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ ، وَحَرَمَ
عَلَيْهَا أَزْوَاجَ الدَّارَيْنِ ، وَإِنْ عَلِمَ الثَّانِي حَدًّا هُوَ وَهُوَ وَالْوَلَدُ لِلأَوَّلِ ، طَلَقًا ،
وَقِيلَ : إِنْ أَتَتْ بِهِ قَبْلَهَا وَإِنْ فَصَبَهَا لَمْ يَثْبُتْ لَهُ وَيَحْدُّ وَيَصْدَقُهَا وَاحِدًا ،
وَقِيلَ : لِكُلِّ دَسٍّ وَإِنْ كَانَ لَهَا زَوْجٌ مَالُودٌ لَهُ ، وَقِيلَ : إِنْ وَلَدَتْهُ قَبْلَهَا وَلَيْلٍ
مُسٍّ بَعْدَ الطَّلَاقِ ثَلَاثًا بَلَا عَلَمِهَا بِهِنَّ أَوْ مَعَ جُحُودٍ أَوْ أَجْبَارٍ صَدَاقٌ ، وَثَبَتَ
النِّسْبُ إِلَّا إِنْ مُرَّقَ الْحَاكِمُ وَلَزِمَهُ حِينَئِذٍ مَا وَلَدَتْ قَبْلَ السِّتَةِ وَيَحْدُّ ، وَحَرَّمَ
أَزْوَاجَ الدَّارَيْنِ عَلَى النَّاشِئَةِ ، وَإِنْ تَابَتْ حُلًّا لَهَا أَزْوَاجُ الْآخِرَةِ ، وَقِيلَ :
وَأَزْوَاجُ الْخَنِيَا غَيْرُ مَنْ نَشِئَتْ إِلَيْهِ ، وَيَجْبِرُ عَلَى مُرَاقَبَتِهَا وَلَا صَدَاقَ عَلَى
أَحَدِهِمَا ، وَلَهُ مَا وَلَدَتْ ، وَقِيلَ : لِلأَوَّلِ ، وَفِي الْمَوَارِثَةِ قَوْلَانِ ، نَكَرَ جُلٌّ ذَلِكَ
فِي « الدِّيَوَانِ » : وَإِنْ تَزَوَّجَتْ ذَاتُ زَوْجٍ وَقَالَتْ : ظَنَنْتُ أَنَّهُ يَحِلُّ لِي أَرْبَعَةٌ
دَرَى عَنْهَا الْحَدُّ ، كَمَا دَرَى مِنْ مَتَزَوِّجَةٍ غَلَامَهَا ظَانَّةً أَنَّهُ يَحِلُّ لَهَا مَا مَلَكَتْ

• • • • •

بمينها كما حل" لنا ، وإن لم تقل ذلك رجعت وتحرم على الأول بدخول
 الثانى ويقتل قوله بدخوله ان خلا بها أو أرخى ستراً وإن قامت بيثة الموت
 أو الطلاق ثم تبين خلافها فلها صداق" على الأول ، وقيل : لا . وقيل :
 لا تحرم بدخول الثانى إلا بما تكون به زانية بلا دمسوى شبهة ، وإنما
 تحرم بزنى على عمد بلا شبهة وإذا أقرت بالدخول حرمت على الأول ،
 وفى « الفتاوى » : وقيل كل وطء بشبهة ولو فى الأصل حرام ، فلا تحرم به
 على الأزواج انتهى .

بَاب

• • • شَبَاحُ الْهَدَايَا بَعْدَ إِبَاحَةِ الْخُطْبَةِ وَقَبْلَهَا كَالْتَعْرِيفِ ،

بَابُ فِي الْهَدِيَّةِ عَلَى التَّزْوِيجِ

(تَبَاحُ الْهَدَايَا) جَمْعُ هَدِيَّةٍ وَزَنَهُ مَنَافِعُ كِمَسَاجِدَ بِحَسَبِ الْأَصْلِ أَصْلُ هَدَايَى بِيَايِنِ الْأَوَّلَى مَكْسُورَةٌ وَهِيَ الزَّائِدَةُ السَّالِكَةُ ثَلَاثَةً فِي هَدِيَّةٍ أَبْدَلَتْ هِمزةً مَكْسُورَةً مُخَفَّفَ بِإِبْدَالِ كَسْرَةٍ هَذِهِ الْهِمزةُ مُتَحَةً مُقْلَبَتِ الْيَاءِ الثَّانِيَةِ الَّتِي هِيَ لَامُ الْكَلِمَةِ الْفَاءِ لِتَحْرِكِهَا بَعْدَ مُتَحَةٍ فَصَارَتِ الْهِمزةُ بَيْنَ الْفَتَحَيْنِ فَكَانَ هُنَاكَ ثَلَاثُ الْفَاتِ فَبَدَّلَتْ الْهِمزةُ يَاءً (بَعْدَ إِبَاحَةِ الْخُطْبَةِ) بِتِمَامِ الْعِدَّةِ (وَقَبْلَهَا) أَيَّ قَبْلَ الْإِبَاحَةِ بِعَدَمِ التِّمَامِ وَهُوَ وَقْتُتُ جَوَازِ التَّعْرِيفِ (كَالْتَعْرِيفِ) لِمَا نَهَى جَائِزٌ فِي الْعِدَّةِ وَبَعْدَهَا وَلَا تَجُوزُ الْهَدِيَّةُ وَلَا الْخُطْبَةُ وَلَا التَّعْرِيفُ قَبْلَ الطَّلَاقِ وَلَا قَبْلَ تِمَامِ عِدَّةِ الطَّلَاقِ الرَّجْعِيِّ وَلَا تَتَعَرَّضُ إِلَيْهِ وَلَا تَقْبَلُهَا ، وَكَرِهَ كَمَا فِي « الدِّيَوَانِ » لِمُرِيدِ نِكَاحٍ مَعْتَدَةٍ لَا تَهْلِكُ رَجْعَتُهَا أَنْ يَرُدَّهَا وَلَوْ طِفْلَةً أَوْ أَمَةً أَوْ مَجْنُونَةً بِإِذْنِ وَلِيِّ أَوْ سَيِّدٍ إِلَى نَفْسِهِ بِإِتِّفَاقٍ وَكُسُوفٍ حَتَّى تَتِمَّ عِدَّتُهَا وَلَهَا أَنْ تَأْكُلَ مِنْهُ وَتَلْبَسَ أَنْ نَوَتْ تَزْوُجَهُ وَكَذَا الرَّجُلُ ، وَلَا يَبْوَكُلُ عَلَى مَنْ لَمْ يَبْلُغْ أَوْ مَجْنُونٍ لِنِكَاحِ الْإِبَانِ ، وَلِكُلِّ مَنْ الزَّوْجِيَّ أَنْ يَأْكُلَ هَدِيَّةً

فمن خطب فاهدى ثم ترك فليس له عليها رد ، ولزمها إن أبت ، وكذا إن
أهدت إليه

الآخر على التزويج في ظنّه ان نوى التزوج قيل : او لم ينثو ما لم يذكر له
النكاح وكذا ما جعل لأبيها ، ولا يأكل الولي ما لم يعلم انها تريده ، وجوز ما لم
يعلم انها لا تريده ، ولها الاكل ان اراد التزويج ولو لم يرده الولي ولا يأكل
المأوك حتى يعلم ما عند سيّده ، وللسيد وأبى من لم يبلغ وولى من جن
الاكل ، ولا يحل لأحد الاكل على النكاح اذا حرّم كالهدية على الجمع بين
محرمين او على أربع وللأم الاكل ا هـ كلام « الديوان » .

(فمن خطب) امرأة (فاهدى) اليها (ثم ترك) ما (فليس له عليها رد ،
ولزمها ان أبت) امتنعت (وكذا ان أهدت إليه) على أن يتزوجها ثم تركت
فلا ردّ عليه ولزمه ان أبى ، وكذا ان تركها جميعاً فليردّ كلّ للآخر ، واذا
تلفت ردّت القيمة ، وقيل : المثل ان أمكن ، وقيل : ما يوزن أو كيل يردّ
به وسواه بالقيمة ، وتردّ الغلة والنفع ، ولا يدرك العناء والنفقة ، وأن
نقص أو عيب رده ونقصه ان لم يكن فيه تلف عينه وأرش العيب لا الزائد
والنقص بأيسر ، وان غيّر فيه وقيّمته ، وإن كان بكيل أو وزن فيه وإن
زاد فيه كبخ وخطاطة خير فيه مع ردّ قيمة الزائد وفي قيمته يوم الاهداء
وان كان أرضاً فخرسها خير فيها والخرس لمصاحبه ، وفي أخذ العوض
وان كان شجرة فخرسه في أرضه غله قيمته يوم الاهداء ، وقيل : يترادّ ان
القيمة ، ولو قام الشجر ، وجناية الهدية وما جنى فيها وزكاتها ونفقتها على
من أهديت اليه ، وجاز فعله فيها كبيع وهبة ورهن وعق ونكاح وطلاق
كما في « الديوان » ، ويجوز التقاضي والتبرئة والمخاللة اذا لزم الردّ مطلقاً
الا اذا كانت الهدية على الحرمة فلا يجوز ذلك كما في بيع المحرمات والبيع
المفسوخة على ما يظهر ، وان ارتدّا ، ترادّا وان ارتدّ احدهما ردّ .

وإنَّ وُجِدَ بأحدهما عيب كان قبل الهدايا أو حدث بعدها ، فبدأ للآخر
ردَّ العيوب ما أخذوا لا يردُّه عليه ما أعطى • ومحمِّل ذلك أن •

ولا يردُّ عليه ، وليس تزويجه رجوعاً إلا أن تزوج أربعاً أو ماسداً ، ومن
لا تجمع معها ، ولو بلا شهود ، وتزويجها رجوع ولو بلا شهود ، وقيل :
أنَّ تزويج من لا تجمع معها أو أربعاً أو ماسداً فليس برجوع وإن اتفقا على
صداق أو شرط أو وقت فمن نقص أو زاد فراجع وإن اتفقا على النكاح
فأراد أحدهما تعجيله والآخر تأخيره فليس برجوع إلا أنَّ بان من أحدهما أو
اشتراط ما لم يعتدَّ (وإنَّ وُجِدَ بأحدهما عيب كان قبل الهدايا أو حدث
بعدها فبدأ للآخر) الترك اذلك (ردَّ العيوب) هذا لفظة تميم يسحبون
الياء وغيرهم يقول : معيب بنقل ضمة الياء لما قبلها ، وحذف الواو وقلبت
الضمة كسرة عند الخليل وسيبويه ، وحذفت الياء وقلبت الواو ياءً وكسر
ما قبلها عند الأخفش ، وقال أبو العباس المبرِّد : تصحيحها ضرورة (ما أخذ
ولا يردُّ عليه ما أعطى) سواء علم المعيب بعيبه أم لا ، وسواء علم أنه
عيب أم لا أما إذا علم فلأنَّ أخذه غرر واكل مال بباطل ، وإذا لم يعلم فمأثرد
لأنَّ فيه ما ينال أخذ ذلك واستحقاقه ، كمن باع ما فيه عيب ولم يعلم به ،
فإنه يفسخ البيع أو يكون بينهما بالتخير ، أو ينزع أرض المعيب ، فإراد أثر
مع أنه غير معلوم ، وإنَّ علم الآخر بعيب صاحبه فاعطاه فلا يردُّ له المعيب
ما أعطى ، وقيل : يرد على المعيب ويردُّ المعيب ما أخذ كما يفيد قول
« الديوان » : أنه إن عيب أحدهما فرجع فراجع ، وإنَّ رجع الآخر للمعيب
لمنى كونه رجوعاً قولان ١ هـ لكن ظاهر « الديوان » أن ذلك في مطلق العيب ،
وظاهر المصنف أنه في العيوب الأربعة كما يدل عليه قوله : (ومحمِّل)
بكسر الصاد مشددة وهو اسم فاعل أى جامع (ذلك) المذكور
وغيره أو بفتح الصاد مشددة ، اسم مفعول ، أى ما يقرر من ذلك

العيوب ثلاثة : قسم يرد المعيوب فيه ما أخذ ولا يرد عليه ما أعطى ،
وهى الأربعة التى ترد فى النكاح وستاتى ، وقسم " وجوده كعدمه فالراجع
به يرد ولا يرد عليه وهو ما سوى الأربعة ، والرتق والفتل فالامتناع
أت من الراجع ، وقسم يرد به

وغيره ، أو اسم مكان مجازى أى الذى يتحصل فيه ذلك وغيره (ان
العيوب) اقسام " (ثلاثة : قسم يرد المعيوب فيه ما أخذ) ان لم يعلم المعطى
بعيبه وان علم لم يرد اليه المعيوب (ولا يرد عليه ما أعطى) لعظم عيوب هذا
القسم سواء علم أن فى نفسه عيباً أم لا ، وسواء علم أن فيه عيباً أم لا لما
مر ، واذا ادعى أحدهما أن صاحبه عالم بالمعيب ولا بيئة له حلف ، لأنه
يترتب على ذلك حق وهو رد المال أو عدم الرد وان علم بعيب ولم يعلم
بعيب آخر كانت الأحكام المذكورة كلها فى البيع الآخر ، وكان العيب المعلوم
كـ : لا عيب ، نائب يرد ضمير مائد الى ما أعطى أو عليه وهو ظاهر
سوقه (وهى) انتك ضمير القسم لتأنيث الخبر وهو مختارهم ، والمختار
عندى مراعاة المرجع لا الخبر (الأربعة التى ترد فى النكاح وستاتى) ان
شاء الله حيث قال : اول : باب عيب مجنون ومجنون وأبرص فاحش وعين
(وقسم وجوده كعدمه فالراجع بـ) وجود (هـ) فى الآخر (يرد) ما أخذ
(ولا يرد عليه) ما أعطى (وهو ما سوى الأربعة و) سوى (الرتق) بفتح
الراء والتاء هو انسداد الفرج باللحم حتى لا يمكن فيه الجماع التام (والفتل)
وهو اسفرخاء الذكر كالفتيلة ، ويأتى ذلك ان شاء الله ، وزاد بعضهم
القرن بفتحين أو بفتح فسكون وهو ظهور عظم فى المحل يشبه قرن
الشاة ، وقد يكون لصاً ويمكن أن يكتنى عنه بالفعل (فالامتناع أت) فى هذه
الصورة أى لأن لازم الامتناع المهود المطلق وهو الرد (من) قبل (الراجع ،
وقسم يرد به) بالبناء للفاعل أى يرد المعيب ما أخذ

ويُرد عليه إن امتنع صاحبه من الدخول على ذلك العيب ، لإمكان استمتاعٍ معه في الجملة ، وهو القتل والرتق واستحسن أن لا يلزم ردّه في آتٍ من قبل الله إن حدث بعد الهدايا ، وإن وقعت حرمة قبلها أو بعدها لا من أحدهما ردّ كلّ ما أخذ ، وإن من قبله رد ولا يُرد عليه ، .

(ويرد عليه ان امتنع صاحبه) هو السالم (من الدخول على ذلك العيب) المذكور أنه قسم يرد به ويرد عليه ، وسيبين أنه الرتق والقتل ، والهاء في صاحبه عائدة الى ذلك القسم ويرد الثاني مبنى للفاعل تنازع مع امتنع في قوله صاحبه ، ويجوز بناؤه للمفعول النائب عن الفاعل وهو الصاحب في المعنى (لا يمكن استمتاع معه في الجملة) أى بقطع النظر عن الاستمتاع التام ، أما من فيه العيب فانه يرد ما أخذ لعيبه ومن لا عيب فيه فانه يردّ لا يمكن استمتاع منه (وهو القتل) بفتح التاء (والرتق ، واستحسن أن لا يلزم ردّه في) عيب أو مانع ما (آت من قبل الله) أى بلا تسبّب صاحبه ولو كان بواسطة انسان أن لم يأمره به ولم ينتد اليه فيه (أن حدث بعد الهدايا) مثل العمى ومثل أن يزنى بها أبو الرجل قهراً ، وقيل : يلزم الردّ لأن الإهداء كان على غير ما حدث ، وعليه أبو العباس أحمد بن محمد ، ومن فعل ما يكون به جنون كاستخدام الجن وتعاطيهم والعمل في مواضع الدم كالجزرة بعنف بدون ذكر الله وما ورد في الأحاديث أنه سبب للجنون أو عمل سبب الجذام أو البرص أو العتّة أو القتل أو نحو ذلك فانّ ذلك آت من قبله لأنه بسببه ولا شيء الا بتضاء وتدر وخلق من الله تعالى (وإن وقعت حرمة قبلها) قبل أن تخرج محرمة أو يتبين أنه زنى بها (أو بعدها لا من أحدهما ردّ كلّ ما أخذ ، وإن) وقعت (من قبله) أى من قبل أحدهما أو علم ولم يخبر (ردّه ولا يردّ عليه) .

وهل يتراد أن يموت أحدهما أو لا ؟ قولان . ويرد قاتل صاحبه ولا
عليه ، والهدايا إن صير في ردّها ترد ، وإن أهديت إلى من بيده يرد
أمر المخطوب

قال في الديوان : إن وقّح التحريم بينهما وإن من قبل غيرهما تراد
أو من أحدهما ردّ وحده ، وإن خرجت ذات بعل أو محرم منه تراد ، وإن
علم أحدهما ردّ وحده ، ومن بلغ أو أنفق أو عتق فأبى النكاح فلا تراد ،
وإذا خرج النكاح فاسداً تراد ، وإن ثلثها ثلثاً ثم ائتمرا ولو قبل المس
لم يتراد .

(وهل يتراد أن يموت أحدهما) أو موتهما جميعاً كما في الديوان
(أو لا ؟) وظاهر « الديوان » اختيار الأول ، وظاهر الاستحسان المذكور
اختيار الثاني لأن الموت آت من قبل الله ، ولأن المختار عندهم في المتوفى عنها
قبل المس أن لها الصداق تاماً ، وفي « لقط » أبى عزيز : أن المأخوذ
به أن لا تراد على الزوج ولا على الأب أن ماتت الطفلة أو الزوج (قولان
ويرد قاتل صاحبه ولا يرد عليه) وكذا من تسبّب في حدوث عيب لصاحبه
مثل : أن سحره فزال عقله أو فعل به ما يكون به سبب جذام أو برص
أو منّة أو مثل أو نحو ذلك ، فإنه يرد ولا يرد عليه .

(والهدايا إن صير في ردّها) هذا بناء على جواز بناء ما يتصرف من
كلن وأخواتها للمفعول ونيابة الخبر ، ويجوز أن يكون ذلك من صار التامة
وهو أولى (ترد وإن) أن هذه وصلية (أهديت إلى من بيده أمر المخطوب)
ولياً أو غيره ، ذكر أو أنثى ، والرد يكون من مال من أخذ لا من مال أحد
الزوجين ، من أخذ شيئاً ردّه ، يرد أحد الزوجين ما أخذ ، ويرد الولي
ما أخذ ، ويرد من في يده أمر أحدهما ما أخذ ، أما أحد الزوجين فلا

أعطى هذا ، فإن أهدى رجلٌ لولِيّ طفلةً هدايا فزوّجها إياها ثم دفعت
النكاح بعد البلوغ فهل يردّ على الزوج ما أهدى ، أو لا ؟ قولان . وحكمُ
امرأةٍ إن أهدت لولِيّ طفلَ فزوّجه إياها كذلك ، ويجبر بالرد أخذ هدية
على تزويج ولم يكن في نفسه تزوّجه وإن خطب ، . . .

الامتناع منه ، وأما الولي فلأنه الذي يعتمد النكاح فليرادها حتى ترضى
أو يرخصها بما أمكنه ، فإذا عجز من ذلك فليردّ ما أخذ لأنه أعطى له
ليزوّجها ، وكذا من أمرها بيده أعطى لتطاوله في التزوّج ، فإذا لم تطاوله
فليردّ ، ولا يلزم الردّ من أعطى من الاقارب لجماعة أو ليكون الصبّ أو
نحو ذلك ، بل على من أهدى له ليعمل شيئاً ولم يعمل (فعلى هذا) أى على
هذا المذكور من أنه تزوّج الهدايا ولو ردّت إلى من بيده أمر المخطوب (فإن
أهدى رجلٌ لولِيّ طفلةً هدايا فزوّجها إياها ثم دفعت النكاح بعد البلوغ فهل
يردّ على الزوج ما أهدى) ولا يردّ المصدق لأنه قد استحقته بالمس أو نحوه
لو استحققت نصفه بالعقد ، وقيل : تردّ المصدق (أو لا ؟) وهو الصحيح ،
لأنه أهدى على أن يتزوّج بها وقد تزوّج بها تزوّجاً شريعياً أباح له الدخول
بها وقد علم أنها غير بالغة ولا غير بالغة أو لم يعلم أنها بالغة ، وتقرّر أن
لغير البالغة الإنكار ، علم بأنه لها أم لا ، فكانه داخل على أنها إن شاءت
أنكرت النكاح حين تبلغ فلا يردّ عليه ما أهدى ؟ (قولان) وإن قالوا :
أنها بالغة فإذا هي غير بالغة وأنكرت النكاح بعد البلوغ ردّها له ما أهدى
وما صدّق (وحكم امرأةٍ إن أهدت لولِيّ طفلَ فزوّجه إياها) فبغ النكاح
بعد البلوغ (كذلك) قيل : يردها عليها ما أهدت ، وقيل : لا (ويجبر بالرد
أخذ هدية على تزويج) بأن أخذها أحد الزوجين على التزوّج أو أخذها
الوليّ على أن يزوّج أو أخذها قريب أو بعيد على أن يعين في التزويج ويأمر
به (ولم يكن في نفسه تزوّجه) أو تزويجه أو الإعانة (وإن خطب) وقيل : لا

وينصب الحاكم خصومة بينهما إن أقر أو وجدت بيئة مدع وإلا
حلف المدعى عليه

لا رد في الحكم وإنما يلزم فيما بينه وبين الله ، وعليه فلا اجبار ، وقيل :
لا رد إلا فيما أخذ على شرط النكاح تصريحاً كما مر ، وإن ترك الخاطب
تقبل : ليس على الأب رد ما أهدى إليه إلا ما أعطاه على شرط أن يزوجه ،
والمشهور الصحيح لزوم رد كل ما أعطى على التزويج إذا ظن الأخذ
أنه على التزويج أو علم فيما بينه وبين الله ، وفي الحكم (و) عليه
نـ (ينصب الحاكم خصومة بينهما إن أقر) بالأخذ أو أخذ على الإعانة
فاقر بأنه أخذ عليها ولم تكن في قلبه ولم يعن (أو وجدت بيئة مدع وإلا) أي
لم يقر ولم توجد بيئة (حلف المدعى عليه) ما أخذ ، وإن قال أحدهما
للاخر : لم أدرك أنك أعطيتني على التزويج ولا بيئة للاخر أنه أعطى على
التزويج ولا إمارة عليه فلا رد عليه ، ويحلف على أنه لم يعلم ذلك ، وقيل :
لا يحلف ، والصحيح أنه إن لم يعلم الناس صحبة بينهما ومهاداة إلا في حين
ذكر التزويج وبلوغ أو أنه إن ذلك إمارة على أن العطية للتزويج ، فمن أبى
رد وإذا أعطى أحدهما للاخر وكفاهه وكان الرد ، تحاسباً ليعلم من زاد
على الآخر ، فإن كان الذي زاد هو من أبى التزويج بحيث لا يرد له فلا يرد
عليه ما زاد ، وإن كان غير الذي أبى رد له ما زاد ، وإن ادعى أنه أعطاه
الآخر غير مكافاة ولا هدية فالقول لمن قال مكافاة أو هدية . قال أبو العباس :
إنما يرد الزوج أو الزوجة ومن بيده أمرها ومن أعطى على الإعانة ولم
يعن وليس على الولي ما أعطى لغيره شيء إلا ما أعطى له بأمره . وقيل :
يؤد الولي ما أعطى لطفله وعبدته ، ويؤد الرجل ما أعطته المرأة على
التزويج لطفله وعبدته ، قلت ، وقيل لا ، وليس عليه شيء مما أعطى
لغيره .

باب

يجب الإشهاد على النكاح لقوله : **يُكْرَهُ** « لا نكاحَ إلا بولي »
وشاهدين » .

باب في الإشهاد على النكاح

(يجب الإشهاد على النكاح لقوله **يُكْرَهُ** : لا نكاح) شرعى أو معتبر صحيح
(الا بولي وشاهدين) (١) [رواه الحسن] ومثله من أبى عبيدة عن جابر
من ابن عباس « لا طلاق الا بعد نكاح ، ولا ظهار الا بعد نكاح ولا عتق
الا بعد ملك ، ولا نكاح الا بولي وصداق وبينة » ، ولوجوبه بالقرآن والسنة
على الرجعة التى هى فرع النكاح مذهبنا أن الإشهاد على النكاح معقول
المعنى من جهة ، وتعبد من جهة ، أما الجهة الأولى فلما يترتب من حقوق
أحد الزوجين على الآخر وشغل الزوجة به ، والميراث ونحو ذلك ، وأما الثانية
فمأخوذة من أنه لو تزوجها بلا شهود ومسّها لقلنا بحرمتها ولم نقل
بحلها ، والإشهاد بعد ، وطعن مالك فى تلك الرواية وأجازه ، والظاهرية
بلا شهود إذا أعلن به وحرم نكاح السر ولو بشهود وأوجب الفرقة ،
وقيل عنه : أن الإشهاد شرط فى الدخول لا فى صحة العقد ، وأن وقع الدخول
بدونه فسخ النكاح بطلقة بائنة .

(١) رواه الطبرانى بإسناد حسن .

وجاز أمينان أو أمين وامينتان أو ثلاثة من أهل الجملة أو واحد وأربع نسوة ، أو رجلان وامراتان منهم أو أمين وأربع منهم ، أو رجلان وامينتان ، وفي الشهادات كلها رجلان إلا في الزنى فأربعة قيل : بالزوج إن كان فيهم ، وقيل : بغيره

(وجاز) في النكاح (أمينان أو أمين وامينتان أو ثلاثة من أهل الجملة أو واحد) منهم (وأربع نسوة) منهم (أو رجلان) منهم (وامراتان منهم أو أمين و) نسوة (أربع منهم أو رجلان) منهم (وامينتان و) جاز (في الشهادات كلها رجلان) أمينان أو رجل أمين وامينتان ، وجاز رجلان من أهل الجملة (إلا في الزنى) الجائز فيه رجال (أربعة ، قيل) بتم العدد (بالزوج أن كان فيهم) بل قال بعض : هو أجوزهم (وقيل بغيره) ولا يجوز اجتماعا أن كان هو القائم في ذلك ، لأنه حينئذ أمر بالاثني بالشهود الأربعة أو يلاعن ، وإلا في الحدود مطلقا ، فإن النساء لا تجوز فيها ، وقيل : تجوز في غير الزنى والمراد بالحدود : ما يشمل الألب والتعزير والنكاح ، لأنه لو أريد به ظاهره لم يدخل التعزير والنكاح ، كما لا يدخل الألب حينئذ ، ولا يخفى أنه أريد ما يشملها ، فإذا أخرجها عما وضع له اليها فقد أخرجها قطعا كذلك إلى الألب ، وإن شهدت امرأتان على أن الرجل خلا بغير محرمة مع ربية وثمة ، وشهد معها رجل لزم التأديب لأن ذلك عقاب على الخلوة لا على الزنى ، ولا تجوز أن لم يكن رجل إلا فيما كان في أبدان النساء مما لا يبائثه الرجال ، فتجوز فيه أربع منهن ، وقيل : اثنتان ، وقيل : واحدة أمينة ، وصحبه بعض ، ولا تجوز في أبدان الرجال فيما لا تبائثه ، والخفنى المحكوم به بحكم الرجل كالرجل ، والمشكل والمحكوم عليه بحكم المرأة كالمرأة ، ووجه الأربع أنه لما تكن شهادة الرجال جعلت امرأتان مكان رجل ، وامراتان مكان رجل ، ووجه الاثنتين أنه لم تمكن شهادتهم جعلت الواحدة مكان الواحد

ويتم النكاح بشهادة أهل الجملة عند الله ، وفي الحكم حيث لا إنكار ،
 وجاز عليه والد الزوج مع غيره لا والد المرأة على قول ، . . .

فصار حيث تعينت بمنزلته حيث تعينت أو حيث جاز ، ووجه الواحد أنه لا غاية للنساء تجزى عن الرجال حيث أمكوا فكان لا وجه التعدد حيث لم يمكنوا ، وتعينت وإنما يطلب التعدد لو كان لهن غاية معينة فتوصل حيث لم يمكنوا (ويتم النكاح بشهادة أهل الجملة) ولو مخالفين وماسقين (عفسد الله) مطلقا (وفي الحكم حيث لا إنكار) وقيل : يتم فيه أيضا ، ولو وقع الإنكار وإن وجد غير الأمانة في الإنكار فلا جلد ولا رجم ، وقيل : يجوز فيه شاهدان من أهل الجملة أن لم يكن إنكار وعند الله مطلقا ، وقيل : يجوزان في الحكم ولو وقع الإنكار ، وأجازهما بعض في الشهادات غير الحدود أن لم يظهر منهما ما يبطل الشهادة ، وقد قال رحمه الله : (لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل) [رواه البيهقي في سننه من عمران وعائشة] ، فقيل : اشتراط العدالة أنها هو للحكم بهما لا لجواز الدخول ، وإن الدخول جائز ولو بلا عدالة إذا صحّت الشهادة أو لم تكن تهمة ، وقيل : اشتراطها بمال لا وجوب ، وإنما لم تجز شهادة العبد والطفل لقيام الأنثى من خارج أنه لا تصح شهادة الطفل والعبد ، فيحمل عليها الإطلاق ، وكذا شهادة المشرك قام الدليل على أنها لا تصح ، لحمل عليه إطلاق (لا طلاق إلا بولي وشاهدين) .

ويجوز أهل الشرك بعض على بعض (وأجاز عليه) أي على النكاح (والد الزوج مع غيره لا والد المرأة على قول) أصح ، وعليه الأكثر إذ لا يشهد على فعل نفسه ، فلو وكل أحدا على التزويج وشهد هو لجازت شهادته ، والتكثير للتعظيم ، وأجازه بعض مع غيره وهو بظاهره ينافي ظاهر قوله رحمه الله :

وفي الذي تولى عقده وهو القائل : زوّجت أو أنكحت مثلاً وإن غير
وليّ إن جعل الأمر بيده هل تجوز على النكاح فقط أو على الصداق ؟

« لا نكاح الا بولي وشاهدين » ففيه وليّ وشاهدان ، واذا تزوج بولي وشاهد
كان قد تزوج بولي وشاهد فقط ، وكأنه قدر « لا نكاح الا بولي وشهادة
شاهدين » ولو كان أحدهما ولياً ، قال أبو زكرياء : أكثر القول أنه لا يجزى
شاهد واحد مع الولي ، واقتصر في « الديوان » على المنع (و) اختلفوا
(في الذي تولى عقده وهو القائل زوّجت أو أنكحت) فملانة بنت فلان لهذا
الرجل (مثلاً وان) كان (غير ولي) إنما جعل غير الولي غاية باعتبار الخلاف
إشارة الى أنه بحسب الأصل لا يكون فيه خلاف ، بل يجوز لأنه غير الولي
لكن كان فيه الخلاف لنيابته عن الولي ، أو باعتبار القول : زوّجت أو
أنكحت ، فإن الأصل فيه الولي . (ان جعل الأمر بيده) باستخلاف الولي أو
توكيله إياه أو بإقامة الإمام أو السلطان أو الجماعة حيث : لا وليّ ، أو
بكونه الإمام أو السلطان ولا وليّ (هل تجوز على النكاح فقط) لأن التزوج
حقّ للمرأة عليه ، وكأنها ملك له بأمّته ، لماذا أقرّ بالتزويج فكانه أقرّ
ببيع ماله ، بخلاف الصداق فإنه قوله فيه كقوله في ثمن ما باع فلا يقبل
قوله فيما يجزى فيه نفعا ، وأيضاً قد يعود اليه من وليته نفع به ، وأيضاً كأنها
هي ملكة نفسها لزوجها وشهد على التملك هو (أو على الصداق) فقط ،
ما لم يظهر منه جلب نفع لنفسه أو حنة (١) لأن الصداق ليس له ، وقد
جازت شهادة الأقارب بعض على بعض ، فجازت شهادته بخلاف النكاح ،
فإن عقده حقّ له يؤاخذ من تعدّي عليه فيه وهو الصحيح ، أو عليه وعلى

(١) كذا في الأصل .

خلاف ، وجازت عليهما قطعا من قارىء الخطبة إن كان أمينا والولى إن
استخاف على العقد أو أمر عليه جازت عليهما أيضا إن لم يكن أبا وإن
كان لامرأة أولياء فزوجهما واحدا منهم جازت شهادته ، ولا كذلك رفيق
بين شركاء

الرضى أو على الرضى قبل الإملاك أو عليه بعد العقد (خلاف) وذكر
المصنف القولين في باب الشهادة من الأحكام ، كالشيخ أبى زكرياء ، واقتصر
الشيخ أبو زكرياء في أواخر الباب الذى قبل الاستيداع على القول : بأنه
تجوز في النكاح من الأب لبنته ، ولعله اختيار منه (وجازت عليهما) أى
النكاح والصداق كالرضى (قطعا من قارىء الخطبة) الذى لم يجعل التزويج
بيده (أن كان أمينا) واجيز ولو من أهل الجملة ولو فاسقا ، وجازت عند
الله مطلقا ، ولا تجوز من الأب على الصداق باتفاق ، إلا أن أثبتته الزوج
ولم يحفظه وأثبتته الأب بعدد معلوم شاهدا عليه هو وغيره ، أو أثبتته
الزوج على عدد ، والزوجة على عدد أكبر ، وشهد الأب مع غيره بما قال
للزوج ، فإن شهادته ماضية ، وحاصل جواز شهادته على ولده لا لولده ،
والأم كالأب في ذلك ، وفي الخلاف في جواز شهادتهما على النكاح مع امرأة
ورجل (والولى أن استخاف) غيره أو وكله (على العقد أو أمر) هـ (عليه
جازت عليهما أيضا) شهادته (أن لم يكن أبا) وإن كانه لم تجز شهادته
على الصداق قطعا على حد ما مر ، وكان الخلاف في جوازها على النكاح
كما كان حين كان هو المزوج ، والموجود جملة أن شهادة الأب لابنه في حال
جائزة إن كان مما لا يجوز الأب كالميراث والصنعة والأرض ، ولا يخفى
أن الصداق كذلك ، فتجوز شهادته عليه إذا استخلف هو غيره على التزويج
(وإن كان لامرأة أولياء فزوجهما واحدا منهم جازت شهادته) على الصداق
والنكاح (ولا كذلك رفيق بين شركاء) أمة أو عبدا فإنه لا يصح تزويج واحد

وتَحْرَمُ مَمْسُوسَةً إِنْ عَلِمَ بَعْدَ مَسِّهَا نِكَاحَهَا بِشَهَادَةِ عَبِيدٍ أَوْ
مُشْرِكِينَ ، وَرُخِّصَ فِي تَجْدِيدِهِ لَوَاطِنُهَا بِلَا عِدَّةٍ

وشهادة الباقين ، وإن وكل الولي الزوج أن يزوّج نفسه وشهد هو
والولي الآخر لم يجز ، وقيل : جائز ، وإن وكل الولي رجلاً فزوّجها
نفسه جاز بشهادة هذا الولي ورجل آخر ، وإن وكل الأولياء أو الشركاء
غيرهم جازت شهادتهم ، وإن وكل الشركاء واحداً صحّت شهادته باقية ،
وكذا إن وكل ولي الرقيق سواء جازت شهادته ، وقيل : لا ، وهو ظاهر
قول « الديوان » : لا يكون أبو المرأة شاهداً على نكاحها ، وكذا سيد
العبد والأمة ، قال : ومن تزوّج بحضرة نيام أو سكارى أو صمّ لم تجز
شهادتهم وفي السامعين من وراء حجاب « قولان » ، وإن قام الشهود من
المجلس فقالوا : ما سمعنا ما قلتم أعادوا الإتيان وإن بعد المسّ ، وقيل :
حرمت أن مسّت ولا ينصت إليهم إن كانوا غير أبناء ، وإن زوّجها الولي
بحضرة ناس ولم يشهدهم أو أشهدهم وقالوا : لا نشهد ، جاز
النكاح .

وتجوز شهادة أعمى وبصير معاً مطلقاً ، وقيل عند الله ، والمشهور
جواز شهادة العميان فيما يدركونه ، وتجوز شهادة محدودين أن تابا ،
وقيل : أن لم يدخل بها للأولى التجديد ، وزعم بعض أن شهادة
خنثيين شهادة امرأة (وتحرم ممسوسة أن علم بعد مسّها نكاحها بشهادة
عبيد أو مشركين) أو عبد ومشرك أو عبيد أو مشركين مع نساء وإن كان معهم
من الأحرار البلّغ المسلمين عدد مجز جاز أو نساء (ورخص في تجديده
لواطنّها بلا عدّة) وأما غيره فلا إلا بعدة ، وإنما قيل ذلك لأن العدّة للفصل
بين الماءين والماء هنا لواحد ، كذا قيل ، ويبحث فيه بأن الماء الأول غير
جائز وغير ثابت له شرعاً ، وكان هذا بناءً على أنه يثبت النسب في غير
العلم وأنه لا عدّة من ميسس غير جائز ، ووجه الترخيص الذي ذكره

وتأبى إن وطئها بعد العلم بمن نكر أو بأطفال أو مجانين أو من تردّ
شهادته ، وإن تزوّجها بمن نكر ثم وقع إسلامه أو عتق أو بلوغ أو
إفاقة أو توبة قبل وطئه فهل يجند أو يقوم على الأول ؟ قولان . .

المصنف أن ذلك لا يدرك بالعلم كما قال أبو زكرياء ، فإنا إذا أن كل وطء حرام
لا يدرك حرمة بالعلم لا يحرم المرأة بل يجدد العقد (وتابّد) تحريمها
(إن وطئها بعد العلم بمن نكر) لأن ذلك يميّز بالعلم فلا يعتذر في عمده
ولا في جهله ، وقال في « الديوان » : أن تعمّد اشهاد نساء نفس حرمت
عليه ، وإن علم بهن بعد العقد أشهد غيرهن ولو مس (أو بأطفال أو مجانين
أو من تردّ شهادته) كالألف حين لا يعتذر لأن ذلك يميّز بالعلم ، وكالسكران
وإن ظنّ أنه بالغ أو عاقل أو غير أليف أو غير عبد فقولان ، لأن ذلك خطأ
لا تعمد ومجاوزه عما حدّ الشرع عمداً أو جهلاً ، وإن لم يعلم بهن حتى
مس حرمت ، ورخص أن يجدد كذلك . وفي « الديوان » : أن تزوّج بشهادة
الأطفال نفس حرمت مطلقاً ، أو بشهادة المجانين نفس حرمت أن لم علم
والأشهاد غيرهم (وإن تزوّجها بمن نكر ثم وقع إسلام أو عتق) اسم
مصدر بمعنى الاعتاق أو مصدر من عتق المتعدى في لغة ضعيفة وهي لغة
من يقول : عتق العبد بالبناء للمفعول وعتقت العبد أو من عتق اللازم
في لغة من يقول : عتق العبد بالبناء للفاعل ورفع العبد أي صيرورته حراً
وهو أنسب بما قبله وما بعده (أو بلوغ أو إفاقة أو توبة قبل وطئه فهل يجدد)
النكاح ولو بهم وإن لم يجند ومس حرمت (أو يقوم على الأول) أن عقل
الصبي والمجنون ما شهد عليه بعد البلوغ والإفاقة فيحضران بلا سماح إلا أن
علم منهما بعد البلوغ والإفاقة أنهما عقلا ذلك ، ولا يحضر المشرك بصند
إسلام ؟ (قولان) وأجاز شريح القاضي وعزان (١) شهادة العبدتين ، والأكثر
على المنع ، فمن تزوّج بهما أو بصبيّتين أو كتابيتين ومس حرمت عليه

(١) كذا في الأصل .

ولا توارثَ بين متناكحين بلا شهود أو ولىّ إن مات أحدهما ، ولا صدّقَ لها إن علمت بذلك ، وتحرم إن وطئت على ذلك . . .

وأصدقها . وقالت الحنفية : من تزوّج كتابية بشهادة كتابيين جاز ، ومذهبنا ومذهب الشافعى المنع ، واختلف في المراهق : هل تجوز شهادته ؟ والحجة على أنه لا يصح النكاح بشهادة الطفل والعبد والمشرک أحاديث : أنه « لا نكاح إلا بشاهدين » مع أحاديث : أنه : « لا شهادة للطفل والمشرک والعبد » ، وقوله تعالى في الرجعة التي هي فرع النكاح : ﴿ وَأَشْهَدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ (١) أى منكم أيها الأحرار المؤمنون المتأهلون للنكاح والتكليف ، وقوله في الببوع : ﴿ واستشهدوا شهيدين من رجالكم ﴾ (٢) والبيع والنكاح أخوان من واد واحد ، وكذا قال في الوصية : ﴿ ذوا عدل منكم ﴾ (٣) (ولا توارث) بهز الواو على أن ذلك تفاعل من الارث أو بواو خالصة على أنه من الوارثة وهو أولى والمعنى واحد (بين متناكحين بلا شهود أو) (ولىّ إن مات أحدهما) لأن الارث هنا بالنكاح ، والنكاح غير منعقد لأنه لم يشتمل على مشهود جائزة وإذا لم يشتمل عليها فليس بنكاح شرعى لأحاديث : « لا نكاح بلا ولى وشهود » (ولا صدّقَ لها) أو ضاعَ عنها ولو أخطأت لأن الخطأ لا يزيل الضمان (ان علمت بذلك) المذكور من أنه تزوّجها بلا شهود أو بلا ولىّ سواء ، علمت بتحريم ذلك أو جهلته أو اعتقدت حرمة لأن الصداق بالعقد الصحيح ، ولا عقد صحيح ، فلم يلزم بعقدهما النصف لعدم صحته ، ولم يلزمه النصف الآخر أو الكل بالمسّ لأنه مسّ زنا لم يقهرها عليه ، (وتحرم) ولو لم تعلم (ان وطئت على ذلك) وإن لم تعلم فلها صداق

(١) الطلاق : ٢

(٢) البقرة : ٢٨٢ .

(٣) المائدة : ١٠٦ .

وقيل : لها ما أصدقها ، وفي ثبوت النسب قولان • وله أن يشهد مع وليها
شهوداً قبل أن يمسه وإن لم يجتمعا أشهد الولي من أشهده الزوج
لا غير ،

مثلها في نسبها ، وهو مختار أبي زكرياء (وقيل) عطف على محذوف أي
تيل : لها صدق مثلها إذا لم تعلم ، وقيل : (لها ما أصدقها) حين لم تعلم
وهو مختار « الديوان » ، (وفي ثبوت النسب قولان) اختار أبو زكرياء عدم
الثبوت ، وجزم في « الديوان » بثبوته ، وجه الأول أن ذلك نكاح غير
صحيح ، فالولد من مسه كالولد من سائر الزنى وابن الزنى ابن أمه ،
وجه الثاني أن المس وقع على طريق النكاح ورسمه ، ولا تدرك عليه
حقاً حتى يتم النكاح ، وإن مس لم يخلها لمطلقها ثلاثاً أو لخطبها في
العدة ، وإن استمسكت هي أو وليها على الأشهاد لم يدرك عليه ، وكذا
إن استمسك هو بالولي عليه ، وقيل : يدرك كل على صاحبه ، ومن
تزوّج على شهادة الله وملائكته حرمت أن مس وثبت النسب مطلقاً وأصدقها أن
لم تعلم (وله أن يشهد مع وليها شهوداً قبل أن يمسه وإن لم يجتمعا) على
الأشهاد في موضع واحد (أشهد الولي من أشهده الزوج) وإن أشهد
الولي أو لا أشهد الزوج من أشهده الولي ، أو يستشهد الأول منهما من
استشهد الثاني ، أو يتفلقا على شاهدين آخرين أو على بعض من شهد
من أحدهما وعلى شاهد آخر فيشهد أنهما (لا غير) ، وإن أشهد أحدهما غير
من أشهده الآخر ثم أشهده الآخر قبل المس جاز ، وقيل : أن لم يقع
الأشهاد في موضع واحد لم يجز ، وفترقا أن مس ، وإن تزوّج بشاهد
واحد أو بشاهدين أحدهما لا يجوز ولم يمسه زاد آخر ، وإن مس حرمت ،
وفي الإصداق والنسب الخلاف المنكور .

ولا صدق أن علمت ولا ارث بينهما ، ورخص بعض المغاربة أن يزيده
ولو بعد المس وهو ضعيف ، ولكن وجه جوازه اعتبار الولي شاهد أو

**ومن تزوج بلا شهود ثم زال عقله فاستخلف له من يشهد على نكاحه
لم يجز إلا بتجديده ، وكذا إن تجنن الولي أو مات فلا يصح إشهاد ولي
سواه**

قارئ الخطبة ، فكان زيادة الآخر استحساناً منه ، ومن تزوج لحلفه أو
مبده أو مجنونه بلا شهود أشهد قبل بلوغ أو عتق أو إمالة والا أعيد النكاح
بمده ، وقيل : لا يعاد ، ويشهد البالغ والمعتق بفتح التاء والمفيع مع
الولي وإن أخرجه أو بعضه من ملكه بعد العقد بلا شهود أو زوج له أمته
بلا شهود فأخرجهما أو بعضهما من ملكه أعيد ، ومن تزوج لموكله بلا شهود
أشهد هو أو موكله مع الولي ، فإن ارتد الوكيل أو مات أشهد الزوج
مع الولي لا الوكيل إن ارتد الزوج حتى يسلم ، ولا يصح إشهاد حال
الردة ، وإن تزوج وكيل الزوج أشهدا أو الولي والزوج .

**(ومن تزوج بلا شهود ثم زال عقله فاستخلف له من يشهد على نكاحه
لم يجز إلا بتجديده)** لأن زوال عقله قبل تمام النكاح أبطل لما وقع منه ،
فلا يصح البناء على ما بطل ، كمن تزوج ومات قبل الإشهاد بل كمن
تزوج بلا إشهاد وغاب ، فقد قال من قال : إن لها أن تتزوج وليس
التجديد متصوراً إلا بعد رجوع عقله أذ لا عقد على مجنون ، فإذا رجع
إليه عقله جدد النكاح ، وجاز له البقاء على الأول بالإشهاد ، إلا أن بعضاً
أجاز تزويج المجنون رجلاً أو امرأة ولو لم يرجع إليه عقله ، كما يزوج
الصبي والصبية مع أنه لا اعتبار برضاها ، فلم يعتبر الرضى من المجنون
أعنى لم يشترطه ، ولو وقع لم يكن رضى معتبراً ، غير أن الصبي أولى
من المجنون لأن عقله ولو لم يكن كاملاً ، وعلى هذا يجوز لخليفته تزويجه
بالأولى بنكاح جديد أو غيرها ولكنه ضعيف ، وهذا كما أجاز بعضهم الفداء
على الصبي أو الصبية ، (وكذا إن تجنن الولي أو مات) أو حدث من هو
أولى بالنكاح (فلا يصح إشهاد ولي سواه) لما مر من أن زوال العقل

أو المرأة مع الزوج بل يحدّد ، ويجب إتيان المسلمين وإن على كتابية

أبطل لما وقع قبله ، (أو المرأة مع الزوج) أى : أو إتيان المرأة مع الزوج بالمطاف على ولى ، أى : ولا يصح إتيان المرأة مع الزوج لأن ذلك نكاح بلا ولى « وأما امرأة نكحت بلا ولى فنكاحها باطل » (١) لأن الإتيان من أركان النكاح والنكاح إنما هو بالولى فلا يصح بدونه (بل يحدّد) النكاح ، وجاز البقاء على الأول بالإتيان إن صح أو زال من هو أولى أو غاب ، وإن ارتدّ الولى أو الزوج أو المرأة فلا إتيان حتى يرجع من ارتدّ إلى الإسلام ، وإن جنت المرأة استشهد الولى والزوج أو وكيل أحدهما مع الآخر أو وكيلهما ، وإذا كان الإتيان من جانب واحد ومسّ حرمت ، وإن زنت وعلم الزوج فلا إتيان بعد ، وإن رآته يزنى أشهد مع الولى كما فى « الديوان » وإن أراد أحدهما فسخ النكاح قبل الإتيان جاز ، وقيل : لا حتى يتفقا ، وإن أشهد مشركين واسلموا قبل أن يقبل الزوج ، أو موحدتين فارتدّوا قبل ردّت شهادتهما ، وإن مات الشاهدان أو أحدهما قبل المسّ ثبت عندي مطلقاً ، وقيل : عند الله .

(ويجب إتيان المسلمين) أى الموحدين (وإن على كتابية) تزوجها مسلم ومشرّك خلاف الحنفية فيها ، ولا يجزئ إتيان الكتابيين لأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه ، فإذا كان الزوج موحداً والزوجة كتابية كان الشهود مسلمين ، ولقوله ﷺ : « لا تجوز شهادة كافر على مسلم » (٢) يعنى شهادة مشرك على موحّد ، ولأن الله تبارك وتعالى لم يذكر فى الإتيان على الرجعة إلا إتيان ذوى عدل منا ، والنكاح أصلها فهو أولى بذلك ، وكذا

(١) رواه أحمد وأبو داود والترمذى .

(٢) رواه مسلم وأبو داود .

ولا يصح إسهاده دون الولي ، وعكسه على نكاح سبق بلا شهود ، وجاز إسهادهما آخر عليه إن سبق بواحد ، وجوز في النكاح واحد مع الولي بترخيص ، ومن تزوج بدونه واحدة ثم أربعا بعدها بشهود أو اختها جاز له إمساكهن أو الأخت ولا عبرة بالأولة ، وإن طلقتهن أو مات بعضهن أو كلهن أو طلق الأخت الأخيرة

لم يذكر في الشهادات الا ذلك ، (ولا يصح إسهاده) أى الزوج (دون الولي وعكسه على نكاح سبق بلا شهود) وان أشهد أحدهما فقط وكان المس حرمت كما مر ، لأن النكاح لا يصح الا بولي ، والأشهاد ركن من النكاح فلا يصح الا من ولي ، وكذا يتم النكاح بقبوله وإسهاده على القبول فلا يصح بدون إسهاده (وجاز إسهادهما آخر عليه) أى على النكاح (ان سبق) النكاح أو الإسهاد (بواحد) قد أشهده معا قبل ذلك (قبل وطء) ، وان وقع الوطء بواحد حرمت الا على قول من أجاز إسهاد الآخر بعد الوطء وهو ضعيف كما مر ، أو على قول من أجاز شهاداً واحداً مع الولي كما قال ، (وجوز في النكاح واحد مع الولي) ولو بنى النكاح على ذلك من أول مرة بلا زيادة آخر قبل المس أو بعده (بترخيص) وفي بعض : رخص إبان أن يشهدا شهاداً آخر بعد المس وأنه يقال لهذه المسألة « مسألة الظعينة » وأكثر القول المنع .

(ومن تزوج بدونه) أى بدون الإسهاد (واحدة) ثم أربعا بعدها بشهود أو اختها (أو من لا تجمع معها) جاز له إمساكهن أو الأخت (أو من لا تجمع مع الأولى) (ولا عبرة بالأولة) أى السابقة ولذا جاز ثانيته بالتاء ، وقيل : لا يجوز ذلك مراعاة للأولى ، وهو قول من قال : لا يجد أحدهما الفسخ اذا لم يكن الإسهاد الا ان اتفقا ، والقولان في « الديوان » وظاهره اختيار الجواز ، (وإن طلقتهن أو مات بعضهن أو كلهن أو طلق الأخت الأخيرة) أو من

أو ماتت فلا يشهد على الأولى بل يجدد إن شاء ، ولا مرة إن تزوجت
بلا شهود أن تتزوج من شاءت ما لم يشهد عليه

لا تجامع الأولى (أو ماتت) أو وقعت الفرقة في ذلك بوجه ما (فلا يشهد على الأولى) بلا تجديد (بل يجدد) النكاح ولو في حينه ان لم يقع مسّهن وفي حينه ان متّن وبين بطلاق ثلاثا أو بطلاق بائن غير الثلاث ، وبعد العدة في غير ذلك وفيما اذا مسّ ثلاث فقط ، أو اقل ، أو مسّ محرمتها (ان شاء) وشامت لأنه لو جاز الاستشهاد على الأولى لصار قد اعتدّ به فيلزم أنه قد جمع بين محرمتين أو قد تزوّج خمساً ، ومن لم يجز له ذلك أجاز الاستشهاد ، (ولا مرة ان تزوجت بلا شهود) أو بشهود غير جائزة أو بشاهد واحد أو باثنين لا يجوز أحدهما أو بلا ولى (ان تتزوج دن شامت ما لم يشهد) بالبناء للمفعول أى ما لم يشهد هو والولى (عليه) أى على النكاح أو يزوجهما الولى ، وقيل : ولو زوّجها ما لم تجز بعد تزويج الولى .

بَاب

شهر عنه ﷺ : « لا نكاح إلا بولي » الحديث « وأيما امرأة
نكحت بغير إذن وليها »

(باب) في الأولياء

(شهر عنه ﷺ) وتواتر (: لا نكاح إلا بولي) (١) اقرأ (الحديث) حتى
يكمل وقد مر ، الولي والشاهدان عدد مشتمل على ثلاثة : الأول الولي ،
والثاني شاهد ، والثالث شاهد آخر ، ومفهوم العدد لا يفيد الحصر على
الصحيح ، فلا يشكل على الحديث أن النكاح يحتاج أيضا إلى رضى المرأة أو
قائمه كولي الأمة ، وإلى قبول الزوج وإلى عدم نية العقد على أن لا صداق ،
وأيضا الحصر اضافى منظور فيه إلى ضد ما ذكر كأنه قيل : النكاح بولي لا بغير
ولي ، وبشاهدين لا بغيرهما ، وأما الشاهدان فأكثر منهما جائز بالأولى ،
وإذا كانوا أكثر فقد وقع بهما وزاد ما زاد عليهما ولو بمرة .

(وأيما امرأة نكحت بغير إذن وليها) أى وتزوجها تحذف العاطف والمعطوف

(١) تقدم ذكره .

فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ « قَالَهَا ثَلَاثًا

وذلك لأنه لو أذن لها أن تتزوج بنفسها لم يجز ، ولك أن تقول : معنى إذن وليها إذنه فيها لرجل بأن يقول له : « زَوِّجْتُكَهَا مَثَلًا » (فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ) أي أن لم يجزه الولي قبل المس ، وإن أجازته صح ، وإن لم يجزه إلا بعد بطل هندی ، وسيأتي أنه يصح ولو بعده ، وزعمت الحنفية أن المراد بالمرأة الأمة ، وإن نكاح الحرمة بغير إذن وليها صحيح أن وضعت نفسها في كنفها ، ولم يقصرها عن مهر مثلها ، وللولي أن يخاصم الزوج حتى يكمله لها أو يفرق بينهما وهو بعيد مردود ، (قَالَهَا ثَلَاثًا) أي قال هذه الجملة التي هي قوله : فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ ثَلَاثًا ، وقال هذه الكلمة وهي الجملة المذكورة فإن الكلمة تطلق على الجملة ، وأما رواية : فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ ، باطل ، باطل بذكر باطل ثلاث مرات فالضمير عائد إلى الكلمة المفردة ، وفي رواية « أيما امرأة نكحت نفسها بغير وليها فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ بَاطِلٌ بَاطِلٌ » ومن طريق عائشة « أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها ومواليها فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ إلى ثلاث ، ولها مهرها بما أصاب منها » فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له « (١) » ويفيد كونه باطلاً أنه يفرق بينهما ، ولو أجاز الولي ، أن أجاز بعد المس لاطلاق البطلان في الحديث ، ولحديث التفريق ، وسيأتي أن شاء الله ، وتحرم أبدأ على الصحيح ، لأنه إذا خرج عن النكاح فهو سفاح ، وقد قال ﷺ : « أيما رجل زنى بامرأة ثم تزوجها فمها زانيان إلى يوم القيامة » (٢) وقال : « لا نكاح بعد سفاح » وقالت عائشة : حرم على الرجل أن يتزوج بمن زنى بها وذلك أن تعبه عدم الولي ، سواء علم بمنع ذلك أو جهل ، ولا يجلدان ولا يرجمان للشبهة ، وإذا كان باطلاً فكل ما أعطاهما فمكن أعطى في الزنى تردده إليه ويتصدق به على الفقراء إذا أعطاهما على أن يجامعها أو على أنها زوجته ، ولا يثبت

(١) رواه البيهقي .

(٢) رواه ابن ماجه .

في أحاديث ، فيجب تزويجها من مختارها إن كان كفوءاً لها بقوله : (١)
« الإيم أحق بنفسها من وليها »

النسب كما لا يثبت من الزنى ، وقيل : يثبت ، (في أحاديث) حال من
الحديثين أى في جملة أحاديث أو من أحاديث منها : « لا نكاح إلا بولي وصداق
وبينة » ومنها « لا نكاح إلا بولي وصداق وشاهدين عدلين » ومنها قوله
ﷺ : « ان المرأة اذا نكحت بغير اذن وليها فلا تريح رائحة الجنة » وقيل
هو اثر غير مرفوع لكنه في حكم المرفوع ، وانما لنا أن العقد بلا ولى كبيرة في
حقها ، هكذا في حق كل من عمل به على علم بعدم الولى من زوج وشاهد
وقارىء خطبة وغيرهم ، وانما لنا أنها بعيدة من الجنة بأكثر من خمسمائة عام ،
اذ كان بعدد ما عن الجنة خمسمائة عام لراحت رائحة الجنة لأن ريحها يوجد
من مسيرة خمسمائة عام ، وذلك كناية عن أنها لا تدخل الجنة ، (فيجب
تزويجها من مختارها إن كان كفوءاً لها) أى نظيراً لها (لقوله) تعالى :
« فاشكحوهن باذن أهلن » (٢) وقوله ﷺ [رواه أبو عبيدة عن جابر عن
ابن عباس] : (الإيم) بفتح الهمزة وكسر الياء مشددة ، والمراد ، من
لا زوج لها من النيبات بدليل قوله : (أحق بنفسها) أى ان وضعت
إنفُسها في كفوها (من وليها) والا فالإيم من لا زوج له ذكراً أو أنثى ،
بكرراً أو ثيباً . وقال ابن حجر : هى من يموت زوجها في أكثر الاطلاقات ،
ومن تبين من زوجها وتنقض عقدتها ، ومعنى كونها أحق بنفسها من وليها
أن حكمها بيدها وأن حكمها أيضاً بيد وليها لكنه بيدها أعظم وأكثر ، فانها
لو شاعت تزوجاً بكفؤ وأراد وليها المكث بلا تزويج ، أو أراد رجلاً وأرادت
آخر وهما كقوان لها لكان القول قولها ، ووجه سؤقه هذا الحديث في باب

(١) رواه احمد وابو داود والترمذى وابن ماجه والطبرانى .

(٢) النساء : ٢٥ .

وقوله : « استأثروا النساء في إيساعهن وأحققوهن بأهوائهن » .

الأولياء مع أنه ينفي الحكم عن الولي أن الباب معقود للولي فيما له وفيما ليس له ، وأنه حقيق بأمرها لكنها أحق ففيه إحقاقية الولي بها مذكر هنا ، وتام الحديث : « والبكر تستأذن في نفسها وأذن لها صماتها » [رواه الزبيح عن أبي عبيدة عن جابر بن زيد عن ابن عباس رحمهم الله] ، (وقوله : استأثروا النساء) أى اطلبوا منهن الأمر أو شاوروهن (في إيساعهن) (١) بكسر الهمزة مصدر إيسعها بمعنى أنكحها ، أو بفتحها جمع بضع بفتح الباء واسكان الضاد على غير قياس بمعنى الفرج أو الجماع ، أو جمع بضع بضم الباء واسكان الضاد بمعنى الجماع أو العقد ، وقالوا : إن زوج وليته وشهر عندها وعند الجيران لم يلزمه استرضائها ، والشهرة تجزئها ، (وأحققوهن بأهوائهن) جمع هوى بفتح الهاء والقصر كجمل وأجمال ، أو جمع هوى بوزن ولى بمعنى محبوب ، [رواه بمعناه أبو هريرة] وبلغته عائشة ، وذلك إذا كان من تهواه كقوله ، قال ﷺ : « إذا خطب اليكم كفو فلا تردوه » (٢) فنعوذ بالله من برار البنات ، وقال ﷺ : « إذا جاءكم من ترصون دينه وخلقه » (٣) وروى « دينه وأمانته فأنكحوه » و « إلا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد كبير » ، وفي رواية « وفساد مريض » ، وقال ﷺ : « إذا جاءكم الاكثفاء فأنكحوه ولا ترابصوا بهن » (٤) [رواه ابن عمر] ، وقال ﷺ : الأحرار من أهل التوحيد كلهم اكفاء إلا أربعة : المولى ، والحجام ، والنساج ، والبقال ، ويرد الكافر والعبد ، وأمر عمر الصحابة أن يطلقوا الكتابيات لانحطاط تدبرهن ودماعهن

(١) رواه البخارى بلفظ : يا رسول الله يستأثر النساء في إيساعهن ! قال : نعم .

(٢) رواه أبو داود والنسائي .

(٣) رواه البيهقي وابن حبان .

(٤) رواه الترمذي ومسلم .

وأولى الأولياء بالنكاح الأب ، فالجد ، فالأخ ، فابنه ، فالعم ، فابنه ،
والأكثر على أن الأخ أولى به ، وبالقتل من الولد

إلى النار من غير تحريمه لهن ، وإذا رضيت المرأة والولى بواحد من هؤلاء
غير الكافر لم يفرق بينهما ، وقيل : يفرق إن لم يمس ، وقيل : ولو لمس ،
والمصحح الأول ، وإن رضيت هى وولى وطلب ولى آخر الفراق ، وقيل :
يجبر على الطلاق ، وقيل : لا ، وعن بعض : إن تزوج ولى عربية فكره
رجل وإن من غير عسرتها فله أن يفرق إن لم يمس ، وإن كان التمساج
أو البقال أو الحجام أباه نفى النقض قولان ، ثالثهما النقض إن لم يمس ،
وسواء كان عمل ذلك فى الحال أو فى السابق ، وإن غرهما ثم بان جاز النكاح
إن رضيا ، وقيل : مطلقاً ، وأبطله بعض الحنفية ، وإن تزوج على أنه من
قبيلة فبان من غيرها بطل العقد عند بعض الحنفية ، وصح أن كان ما كتبه
مثل ما أظهره أو أشرف ، وإن كان دونه خيروا ، والحق عندي أن النكاح
ماض ولو لم يمس إذا كان الزوج موحدًا حلالاً لهما إلا أن يشاء أن
يطلق ، وإن قال : أنا غلام وهو غيره فرق بينهما ، ولهما أن لم تمس نصف
الصدائق ، وقيل : لا ، وإن رضيت مولى دون أوليائها زوجها بعض المسلمين ،
وقيل : السلطان ، وإن تزوج عبد حرة كتابية جاز ، ولو كره أولياؤها
ويزوجها السلطان إن أبوا وإن كرهت أحداً فاسترقى لها حتى رضيت لم يجز
أن يقيم معها ، وقيل بالجواز إن لم يتغير عقلها .

(وأولى الأولياء بالنكاح الأب فالجد) للأب ، الأقرب فالأقرب ، (فالأخ
فابنه) الأقرب فالأقرب (فالعم) الشقيق فالأبوى ، ولا حكم للعم من الأم
(فابنه) الأقرب فالأقرب ، فابن العم للأب فالأقرب للأقرب ، والأخ الأبوى
أولى من ابن الأخ الشقيق ، (والأكثر على أن الأخ) الشقيق أو للأب وابن
الأخ الشقيق أو للأب (أولى به) أى بالنكاح (وبالقتل) لمن قتلها (من الولد)

والدية له ، وقيل : هو أولى من الأخ ، والشقيق أولى من الأبوى فقط ،

ولا حكم فيه

فإذا كان الولد على هذا القول أولى من الأخ فالولى أن يكون أولى من العم وأبنة ومن ابن الأخ في مذهب غير الأكثر لأن الأخ أولى من العم ، فتحصل أجمعاً أن الولد أولى من ابن الأخ ومن العم وابنة ، وأراد بالولد الابن (والدية) إذا لم يجز القتل أو عدل عنه (له) أى للولد ولو أنثى ولو تَسَلَّ ، ولا حكم لولد البنت ، وكية العم تترك فيها الورثة كلهم ، وقيل : لا يرث فيها الأزواج والكلالة ، وهو مذهب أهل العراق وأبى محمد رحمه الله ، يرون أن الدية عوض من القتل ، وبطل منه ، فإذا ترى ولي القتل القتل فله الدية عوضاً عن القتل الذى تركه ، بدليل أنه لو أراد القتل ومنعته الزوجة أو الزوج أو الكلالة لم يجدوا المنع ، واختار بعض أنها للورثة كلها ، ونسبه لأصحابنا يعنى جمهورهم ، واستدل بأنه عليه السلام حكم للزوجة بنصيبها في حية زوجها ، والخبر إذا ورد حمل على عموه حتى يخصص ، ولا دليل في ذلك ، لأنه لم يذكر في الخبر أنه قتل زوجها عمداً فيحتمل أنه قتل خطأ ودية الخطأ يرث فيها الورثة كلهم أجمعاً ، إذ لا قتل على القاتل خطأ ، ولا مهور في الحديث بل أجمال يتوقف الى بيان لأنه في واقعة مخصوصة ، وانما يتجه أن يقال يحمل الخبر على العموم هنا لو قال عليه السلام : إذا قتل زوج فلزوجته سهم في ديته ، فيحتمل أن يحمل على القتل العام للعمد والخطأ ، اللهم لا يقال : حكمه بنصيبها من الدية مشعر بأن القتل خطأ ، والا حكم لها بالقتل ، لأن الزوجة لا حق لها في القتل ، ويأتى في الكتاب التاسع عشر في قوله : باب جاز لولى الخ ما نصه : وتورث الجناية لعاصب فقط ، ثم رأيت في رواية أن المقتول المخور الذى أورث فيه المرأة مقتول عمداً ، (وقيل : هو) أى الولد قربة أو بعد (أولى) بالنكاح والقتل (من الأخ) وأولى به اتفاقاً مما بعد الأخ وأولى منه الأب والجدة ولو عملاً ، (و) الأخ ، (الشقيق أولى من الأبوى فقط) ، وابن الأخ الشقيق أولى من ابن الأبوى (ولا حكم فيه) أى في

لكللى ، ويؤخذ ولى فيها عند الحاكم على الترتيب وإن زوج ولى هن
متعدد مستقر في درجة جاز ، وإن بلا إذن باقيهم ، لا كرقيق .

الفكاح (لكللى) وهو الأخ لـلام : ويؤخذ ولى فيها : أى في المرأة تزويجاً وانفاساً ونحوهما وجبراً على أداء الحق وعلى أخذها إياه اذ أبت ، وقد أبى من عليه إعطاؤه قبوله وجبراً على اتيانها للحبس وللاب والحد والحكم ونحو ذلك (عند الحاكم على الترتيب) الأب فالجد فالأخ فابنه فإذا لم يكن الولد ، فإذا كان الولد قدّم على ابن الأخ وعلى العم وابنه ، وعبرة الشيخ يحيى : أن ابن الأخ والعم وابنه مقدمون في الاتفاق ونحوه ، وصوب المحشّى تقديم الابن عليهما ، وقيل : ألا الأخ في جانب الاتفاق والكسوة ، فالابن قبل ومن يجامع الابن في الإرث جامعهم في الاتفاق والكسوة وإن قلت : فهل يجوز المحاكمة الى جائر يتعدى الحد ؟ قلت : لا يجوز إلا أن دعى اليه ولم يجد الامتناع فله أن لا يمشى اليه ويتحمل ما يقع ، وله أن يمشى ويحذر ما ليس حقاً له ، وإن علم أنه لا يتعدى الحد فليمش اليه ، وإن أبى من عليه الحق أن يعطى الحق إلا أن جبره ذلك الجائر وكان يتعدى اليه الحد فليكل أمره الى الله ، وقيل : يجوز له أن يدموه اليه بنية أن يأخذ حقه فقط دون نية الانتقام منه بالجائر ، ودون نية الرضى بما فعل الجائر ، ووزر الجائر متعلق بالجائر لا بصاحب الحق ، وكذا اختلف هل لمن يفتن أن الحق له أن يرشى الحاكم ليأخذ له حقه اذا كان لا يأخذه له إلا برشوة لأن ما يعطيه إنما اعطاه على انفاذ الحق وعلى تخليص ماله مجاز له الاعطاء ولو حرم على الجائر الأخذ أو لا يجوز أن يرشيه لأن ذلك تقرير للجائر على الرشوة والباطل ؟ قولان (وإن زوج ولى هن) جمع (متعدد مستقر في درجة) كاخوة أشقاء وكاخوة لأب وكأعمام كذلك (جاز) وهضى (وإن) كان أصغرهم أو أقلهم عقلاً أو طفلاً يعقل أو (بلا إذن باقيهم) ولو منع الباقون ، قال في « الديوان » : وننب أن يكون المتامل لذلك (لا كرقيق)

مُشْتَرَك ، وَصَحَّ عَقْدُ حَاضِرٍ وَلَوْ كَانَ أَبْعَدَ مِنْ غَائِبٍ ، . . .

عَبْدٌ أَوْ أُمَةٌ (مُشْتَرَكٌ) فِيهِ لَمَّا لَوْ زَوْجُهُ أَحَدُهُمْ بِلَا أَذْنِ آخَرِينَ لَمْ يَجْزِ ، فَإِنْ مَسَّ قَبْلَ الْإِجَازَةِ حُرْمَتٌ ، وَقِيلَ : إِنْ أَجَازَ الْآخَرُونَ بَعْدَ الْمَسِّ جَازٌ ، وَإِنْ رَجَعَ الْعَبْدُ إِلَى مَنْ لَمْ يَجْزِ فَأَجَازَ أَوْ اشْتَرَى نَصِيبَ شَرِيكِهِ لَطْفُهُ أَوْ لَمْ يَسْتَخْلَفْ أَوْ بَاعَ نَصِيبَهُ ، أَوْ مَاتَ هُوَ أَوْ جَنَّ فَأَجَازَ النِّكَاحُ هُوَ أَوْ مَنْ اسْتَخْلَفَ عَلَيْهِ بَعْدَ صِحَّةِ فَعْلِهِ أَوْ وَارَثَهُ أَوْ خَلِيفَتُهُ مَقُولَانِ . وَإِنْ أَجَازَ فِي رَدِّهِ أَوْ رَدِّهِ الْعَبْدَ قَبْلَ إِجَازَةِ شَرِيكِهِ لَمْ يَجْزِ ، وَإِنْ ارْتَدَّ مَزُوجُهُ ثُمَّ أَجَازَ شَرِيكُهُ أَوْ أَجَازَ بَعْدَ مَوْتِهِ أَوْ جُنُونِهِ أَوْ اخْرَاجِهِ مِنْ مَلِكِهِ جَازٌ ، لَا إِنْ رَجَعَ إِلَى مَزُوجِهِ أَوْ مَنَابِ شَرِيكِهِ إِلَى مَنْ وَلَّى أَمْرَهُ ، وَقِيلَ : يَجُوزُ إِنْ رَجَعَ إِلَيْهِ فَأَجَازَ ، وَيَأْمُرُ الْمُشْتَرَكُونَ فِي عَبِيدٍ أَرَادُوا تَزْوِيجَهُمْ فِيمَا بَيْنَهُمْ أَوْ لِغَيْرِهِمْ أَحَدًا مِنْهُمْ أَوْ مِنْ غَيْرِهِمْ وَثَبَتَ النَّسَبُ ، وَإِنْ أَعْتَقُوهُ غَزَوْجَهُ بَعْضٌ دُونَ بَعْضٍ جَازٌ ، وَالْأَحْسَنُ اجْتِمَاعُهُمْ أَوْ أَذْنُهُمْ كَمَا فِي « الدِّيَّانِ » وَمِنْ زَوْجٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَهُ وَبَيْنَ طِفْلِهِ أَوْ مَجْنُونِهِ جَازٌ (وَصَحَّ عَقْدُ) وَلَى كَمَا قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ مُحَمَّدُ بْنُ الْخَيْرِ لِأَبِي يَحْيَى سَلِيمَانَ بْنِ مَاطُوسَ بِوَسْطَةِ سَوْالِ أَبِي يُوسُفَ بْنِ مَنِيبٍ أَيَّاهُ لَهُ وَكَتَابَةُ أَبِي يُوسُفَ إِلَى أَبِي يَحْيَى مَا قَالَهُ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ (حَاضِرٌ وَلَوْ كَانَ أَبْعَدَ مِنْ) وَلَى (غَائِبٌ) بِخُرُوجِ الْأَمْيَالِ ، وَقِيلَ : الْحُوزَةُ ، وَقِيلَ : ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ .

وَفِي الدِّيَّانِ : إِنْ غَابَ وَاحْتَأَجَّتْ إِلَى التَّزْوِيجِ لَمَّا كَانَ فِي قَرَبِ نَحْرٍ يَوْمٍ أَوْ يَوْمَيْنِ أُرْسِلَتْ إِلَيْهِ وَاسْتَأْمَرَتْهُ فَيَنْظُرُ أَصْلَحَ لَهَا وَلَا يَتْرَكُهَا إِلَى أَنْ يَأْتِيَ . وَإِنْ طَالَتْ غَيْبَتُهُ وَبَعْدَ وَاحْتَأَجَّتْ زَوْجَهَا مَنْ دُونَهُ إِنْ وَجَدَ ، وَالْأَجْمَعُ إِلَّا هَـ إِلَّا الْآبَ فَلَا تَزْوُجُ بِنْتَهُ إِلَّا إِنْ كَانَ حَيْثُ لَا تَنَالُهُ الْحُجَّةُ ، وَقِيلَ : هُوَ كُفْرُهُ ، وَقِيلَ : لَا يَزُوجُهَا الْبَعِيدَ مَعَ قَرَبِ الْقَرِيبِ ، وَإِنْ الْعَبْدُ مَا فَوْقَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ، وَإِنْ زَوْجَهَا الْبَعِيدَ وَكَانَتْ بَالِغَةً ، وَالْقَرِيبَ غَيْرَ غَائِبٍ وَمَسَّ لَمْ يَفَرِّقْ بَيْنَهُمَا ، وَإِنْ لَمْ يَمَسَّ جَدَّدَ الْقَرِيبَ ، وَقِيلَ : يَفْرُقُ بَيْنَهُمَا وَلَوْ مَسَّ ، وَقِيلَ : لَا وَلَوْ لَمْ يَمَسَّ إِنْ رَضِيَتْ ، وَإِنْ زَوْجَهَا أَجْنَبِيٍّ وَمَسَّ قَبْلَ أَنْ

وهل أولى بالعقد على يتيمة خليفة أبيها عليها من وليها أو عكسه ؟ أو
يجتمعان عليه ؟ وهو الأحسن

يجوز الولي حرمت بعض أنه ان أجاز ولو بعد المس جاز . وقيل : وإن لم
يجز لم يفرقا ، وإذا زوجها ولي والاب حاضر ومس قبل أجازته حرمت ،
وقيل : هو كغيره ، وقيل : ان زوجها أحد من عشيرتها أو أرحامها من
قبل الأب أو الأم ومس لم يفرقا ، وقيل : يجوز ان كان من الفصيلة لا من
العشيرة ، وهذه رخص ، والصحيح : بطلان النكاح ان تزوجت بأجنبي
وكان المس قبل أجازة الولي ، وإذا بطل الولي بجنون أو شرك أو صمم
أو فقد أو غيبة أو نحو ذلك مكانه لم يكن ؛ وفي تزويج الأمى والأصم والألقف
والخنثى المشكل وتقديم ذوى الأرحام على السلطان والجماعة خلاف ، وإذا
تأثت امرأة : غلن" ولي" وأمرته" ان يزوجه" جاز ، (وهل أولى بالعقد
على يتيمة خليفة أبيها عليها من وليها) لأن للأب استخلافاً لمن شاء على حفظ
بعثها ومالها فكذا نكاحها (أو عكسه) ؟ وهو أصح لأن الميت لا حظ له في
التزويج ، والتزويج إنما هو حق للنسب فينظر إليه (أو يجتمعان عليه وهو
الأحسن) ، أو ان كان الولي جَدًّا فهو والخليفة سواء ، أو يجوز للولي
تزويجها ويجوز للخليفة ، فمن زوجها منهما جاز ، وهو قول أبى عبد الله
محمد ابن جلد اسن رحمه الله تعالى .

روى ان رجلاً من أهل « لالوت » كان خليفة ليتيمة فسأل أباً زكرياء
اللالوتى ، أو قال له : اسأل لى أباً عبد الله محمد بن جلد اسن هل يتخوف
من عقد الولي عليها لكن يعجل بنكاحها أى يستشعر الخوف من عقد الولي
عليها في قلبه ، ويكتسب الخوف ويتناولها ليعجل بتزويجها قبل ان يزوجه
الولي على اعتقاد ذلك الخليفة ان عقد الولي لا يجوز مع وجود الخليفة ،
قال : فان كان لا يتخوف من عقده عليها فيترىص بنكاحها ؟ فأجاب : بأنه

خلاف · والولى إمساك زوج وولية

يجوز عقد الولى عليها فان ظاهره انه أراد لا حاجة لك في التخوف ، لأنه يجوز عقد الولى كما يجوز عقد الخليفة ، ولو كان لا يجوز عقد الخليفة كان الجواب غير ذلك بأن يقول له : انك لا يجوز لك العقد بل يجوز العقد للولى ، لأنه لا يجوز على الصحيح تأخير البيان عن وقت الحاجة ولا القاء السائل في الشبهة ، والطفل' والمجنون والأبكم والمجنونة والبكماء كاليتيمة في الخلاف المذكور (خلاف) ، والوكيل كالخليفة ، وجازا ولو فاسقين ، لكن ان زوجها بغير كفوها أو أكثرهما نقضه الحاكم ، ولا تجوز الخلافة والوكالة إلا من الأب ، وقيل : تجوزان من غيره أيضاً ، الأقرب فالأقرب ، وقيل : لا تجوزان ولو من الأب ، وقيل : تجوز وكالة غير الأب ان غاب لا خلافته بعد الموت ، وعلى المنع ، فإذا غاب أو مات لم تعتبر وكالته أو خلافته بل يزوجه من دونه ، ويزوج الرقيق معتقه ان لم يكن عاصب ، وبنت الأم عصبتها واللقطة الجماعية ، وقيل : ملقطها ، وكذا مسلمة على يد رجل ، ومن لها أبوان كلاهما أو يوكلان غيرهما أو يأذن واحد للآخر ، وكذا صبيبة اختلطت مع أخرى ، وان مات أحد الأبوين أو غاب أو جن أو ارتد زوجها الباقى بخلاف المختلطة فان الباقى يتفق مع من يلى الفاتت وتأسر الكتابية مسلماً يزوجه لمسلم ، ويأتى ذلك فى أواخر قوله : « باب » : تصح إمارة بلا قبول » وان كان لها قريب مسلم زوجها ، وقيل : ان كان لها أخ مسلم أمره أبوها . وان أسلمت مشركة ولم يكن لها قريب مسلم فالجماعة ، وان زوجها مشرك أو عبد أو أمها أو نفسها ومس حرمت ، وقيل : ان زوجها أبوها ولو مشركاً جاز ، وقيل : يجوز تزويج العبد المسلم والطفل ان أحسنا ، واختار أبو العباس أحمد بن محمد بن بكر جواز العبد ومنع الطفل ، ومن وكل امرأة فزوجت وكان المس حرمت المسوسة ، وفيه رخصة بل تأمر رجلاً يزوج (والولى) والمعق بالكسر والملتقط ونحوهم من التزويج له (إمساك زوج وولية) ومعتقة

عقد عليها بلا إئنه ، وشهوده عند الحاكم فيؤدبهم إن أقروا ويحلفهم
إن أنكروا ، وقد فُرق بين زوج وامرأة عقد عليها بلا ولى وابنًا في
حجرها ، وصح إجازته النكاح وإن بعد المس ،

بالنكح ولقطة ونحوهن . (عقد عليها بلا إئنه وشهوده) أى شهود النكاح
والعطف على زوج فيكون قد انفاد أنه يمسك الشهود . (عند الحاكم فيؤدبهم)
وقيل : يعزّزهم دون أربعين جلدة ، وزعم بعضهم أنه لا تأديب ولا تعزير ،
وهو ظاهر كلام ابن عبد العزيز ، والصحيح الثانى (أن أقروا) بتعمد ذلك
(ويحلفهم أن أنكروا) ذلك أصلاً أو التعمد ، ويتوارثان عند ابن عبد العزيز
والكوفيين ما لم ينسخ الولى أو السلطان نكاحهما لا عندنا ، وعند أهل المدينة
وعندى أنه لا يمين عليهم أن أنكروا لأن ذلك لا يرجع إلى مال ولا دم ، إذ لو
أقروا لم يأنهم للولى مال ولا دم (وقد فُرق) بالبناء للمفعول أى فرق
أبو زكرياء قالة أبو محمد أو قال أبو محمد : فرق أبو عبد الله محمد بن
عمرو (بين زوج وامرأة عقد عليها بلا ولى) صادق بأن يكون لها ولى لم
يزوج أو لا ولى لها ، ثم أنه عقد عليها بدون أحد أو برجل زعم أنه وليها
وليس وليها (وابنها) بذلك العقد (في حجرها) أى فى الوجود نعبر بكونه
فى حجرها عن وجوده لأنه مسبب له ولازم له أو أراد بحجرها كمالها لأنه
يكون عندها تربية غالباً وثبت نسبه (وصح إجازته النكاح وإن بعد المس) ،
هذا بناءً على قول بعض قومنا من أن النكاح يصح بلا ولى ، واحتاط له
بالإشهاد بعد ، والصحيح تحريمها أن لم يجز إلا بعده ، ولها صداقها لقوله
ﷺ : « أيتها امرأة نكحت بغير وليها فنكاحها باطل » (١). ثلاثاً ولم يخص
تجسيز الولى وإنما تنفع إجازته قبل المس لأنهما حينئذ زانيّين ، وروى

(١) بر ذكره .

وحرمت منكحة، عبد بلا إذن مولاه ، كآته

عبد الله بن عمرو بن العاص عنه رضي الله عنه : « ايما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل » (١) فان كان دخل بها فلها صداقتها بما استحل من فرجها ويفرق بينهما ، وان كان لم يدخل بها فترقى بينهما ، والسلطان ولي من لا ولي له ، وفيه دليل على أن المراد بالولي في هذا الحديث ونحوه قريب المرأة ومن هو كقريبها ، وهو سيد الأمة اذا اراد تزويجها لأحد ، وان المرأة الحرة والأمة ، واطلاق الولي على ذلك من مفهوم المجاز ، وان المراد بالمرأة ما يشمل الحرة والأمة ولولا ذلك لما قال : « السلطان ولي من لا ولي له » فان السلطان لا يكون ولياً للعبد والأمة في التزويج ، والعبد والأمة لا يكونان بلا مالك فضلاً عن ان يقال : المعنى سيد من لا سيد له ، وقول ابي حنيفة : ان الأمة المرأة والولي المولى خصوصاً ، تكلف بعيد ، وتخصيص بلا دليل صحيح ، وكان مجزاً لنكاح المرأة الحرة بلا ولي ، ولعل قول المصنف وأبي زكرياء بعدم التفريق ولو اجاز بعد المس لا قبل لكان هذا القول بخلاف الأمة فان ابا حنيفة لم يحمل الحديث على ما يخرج الأمة بل على ما يدخلها في التحريم اذا تزوجت بغير سيدها ، وهو مردود عليه بقوله تعالى : وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يَلْبِسُوا إِيمَانَهُمْ بِظُلْمٍ أُولَٰئِكَ لَهُمُ الْحَقُّ (٢) لانه لو تمكنت المرأة من تزويج نفسها لم يكن لعقل الولي معنى ، وفي الآية بحث ذكرته في « هيدان الزاد الى دار المعاد » ويأتى في كلام المصنف شرط سيق الاجازة على المس في العبد والأمة وكذا أبو زكرياء ، وفي تزويج الولي وكيفية لنفسه وتزويج القاضى أو السلطان من لا ولي لها لنفسه قولان « وحرمت منكحة عبد » مهسوسته بالمعقد

(١) بر ذكره . . .

(٢) النساء : ١٩ .

بدونه إن أجازه بعده عند الأكثر ، وقيل : كالولى ، ولا يشهد بنكاح
امراة بدونه ولا يزوجه احد كذلك ، ويجبر الولى إن امتنع بلا عذر ،
فقيل : يضرب بلا عدد حتى يزوجه من كفوها إن حضر .

(بلا إذن مولاه كـ) حرمة (سلمته) على ملسها بالمعد (بدون) إذن
(له إن أجازه بعده) كما أن لم يجزه (عند الأكثر) وهو الصحيح ، (وقيل :)
السيد (كالولى) فى انه إن أجاز ولو بعد المس صح ، ولا اشكال أن
أجاز الولى أو السيد قبله ، ووجهه أن الولى عند هذا القائل لم يشمل
الولى ، والتحريم فى الحديث أنها هو للتزوج بلا ولى ، والامة لا ولى لها
معتبر مضافاً من أن يقع التحريم بعدم تزويجه (ولا يشهد بنكاح امراة)
أو طفلة حرة أو امة (بدونه) أى بدون الاذن من الولى أو السيد أو نائبهما
بنحو توكيل ولا يخضر لذلك ، ولو صح أن وليها امرها أن تتزوج ولم يزوجه
هو (ولا يزوجه احد كذلك) أى بدون الاذن ، وكذا كل نكاح لا يحل ،
وإن زوجت المرأة نفسها أو وكلت من يزوجها حرمت أن تستقبل
الاجازة ، وقيل : لا أن أجاز ولو بعد المس ، وإن لم يجز فزعم بعض أنه
لا يقدر على الفرق بينهما .

(ويجبر الولى) على تزويجها (إن امتنع) منه (بلا عذر) وهو ظلم
لها وكبيرة يرضيها عليه أو تجعله فى حل ، ويجبر بلا ضرب أن لم يجد
كفوها ووجد غيره وخاف عليها الزنا ، وإن امتنع وكلت حينئذ من يزوجها
أو زوجها الحاكم والامام أو الجماعة (فقيل :) يجبر بحبس وهو الصحيح ،
وقيل : (يضرب بلا عدد) محدود (حتى يزوجه من كفوها) بضم الفاء
واسكانها (إن حضر) الكفو ، وقيل : يضرب تاديباً ويزوجه الامام أو نحوه
أو الجماعة أو يوكلون لها أو توكل هى أو يزوجها ولى دون الولى الممتنع

وكذا السيد إن طلبه مملوكه ، وحرّم على الولي أخذ مال من وليته على تزويجها بلا طيب نفسها إن امتنع ،

كشقيق أب غيّر زوجها أبوي ، وفي النسخة يقبل بهنّاة تحت ويعد القاف موحّدة ، ووجه الأولى الإشارة إلى ضعف قول الضرب ، لأنه لا تنوّت نفس بعدم التزويج بخلاف نفقة الولي (وكذا السيد إن طلبه مملوكه) على الصحيح يجبر بالضرب بلا عند ، وقيل : بالحبس ، ويأتي بعض ذلك في قوله : « باب : لا يصح نكاح عبد أو أمة » وقيل : لا ، وكذا خليفة اليتيم أو المجنون إذا طلبه عبيدهما أو أمألهما كما قال أبو زكرياء في الباب المذكور .

(وحرّم على الولي أخذ مال من وليته على تزويجها بلا طيب نفسها إن امتنع) منه إلاّ بالمال ، لأن تزويجه إياها مرض ولا يحل له أخذ مال على فرض ، وحلّ لها أن تعطى ، قال الله تعالى : ﴿ وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ ﴾ (١) فأمر الأولياء بالنكاح ، والأمر للوجوب أي أن أردن ، وقال الله تعالى : ﴿ فَلَا تَعْضَلُوهُمْ أَنْ يَنْكَحُوا أَزْوَاجَهُمْ ﴾ (٢) ، أي أن يتخذوا أزواجا فنهأهم أن يسكّوهم ، والنهي للتحريم لا بقريئة ، فلا يجوز له أن يفعل المنع ويتوصل به إلى الأجرة إلا أن كان يسافر إلى العقد فله الأجرة . ويحتل أن يريد بأزواجهن من هنّ في عدّة طلاقهم ، نهأهم أن يمنعن من الرجوع . وقد تدل الآية على أنه يجوز منعهنّ من غير أنكاهنّ إذا قلنا : معنى ينكح أزواجهنّ أن يتخذنّ أزواجا بأن يقال : المعنى أن ينكحنّ

(١) النور : ٣٢ .

(٢) البقرة : ٢٣٢ .

**والحاكم والجماعة تزويج امرأة إن غاب وليها في مسافة ثلاثة أيام فأكثر ،
أو امتنع بما لا يقبل ، أو**

الأزواج الذين يتاهلون لهم ، والاضافة لهذا المعنى كانه قيل : أن ينكح
اقرانهن كما قال الله تعالى : ﴿ الطيبات للطيبين ﴾ (١) الخ يقال :
فلان زوج لفلانة بمعنى : كفو لها ، وفلان ليس زوجاً لها : أى ليس كفواً
لها ، فيجوز أن لهم أن يعضلوها إذا أردن من ليس زوجاً لهن أعنى : من
لا يصح لهن زوجاً ، أما إذا فسرنا الآية بالرجعة فلا تمنع عن زوجها ، ولو
لم يكن كفواً لها ، وليس النكاح اليها حينئذ بل يراجعها ولو كرهت ، قال في
« الديوان » : ينظر المسلمون في منعه فإن أراد به المال ومضرتها فلا يتركوه
إلى ذلك ، وليخوّموه بالله تعالى : لقوله تعالى : ﴿ ولا تعضلوها ﴾
وإن امتلأ بطلّة نظروا فإن وجدوا لها وجهاً رجعوا إلى المرأة وأمرها
بطاعة وليها ، لأنه الناظر لها وإن أراد إضرارها أمرها أن تولى أمرها
غيره ، وإن طلبت إليه واحداً فردّه ثم آخر فردّه أو أكثر فهل يكون ذلك
تمطيلاً أم لا ؟ قولان وإنما ينظر إلى إضرارها إذ لا حدّ لذلك لأنه ربّما ردّ
واحداً أو أكثر وله وجه ، وربما ردّ واحداً وهو فيه أضرّ (والله) -
والامام وقيل : ومن أمره قاضيه والسلطان ومن أمره ولو جئراً أن لم يكن الامام وقيل :
الجائر كواحد من الرعية والله (حاكم) أن لم يكن قاضياً ولو للجائر
(والجماعة) أو ثلاثة منهم أن لم يكن الحاكم (تزويج امرأة إن غاب وليها
في مسافة ثلاثة أيام فأكثر) وقيل : أن خرج من الحوزة ولم يكن وليّ دونه
(أو امتنع بما لا يقبل) ولم يكن من دونه أو كان لها ولي كالعدم كمنون ومرد
ومشرك (أو لم يكن لها ولي) والحجّة تقوم على الولي بالسلطان أو

(١) النور : ٢٦ .

أَمْ يَكُن لَهَا وَلِيٌّ ، وَلَا يَزُوِّجُ وَلِيَّتَهُ مِنْ غَيْرِ كَفَّؤُهَا ، وَلَا مِنْ ظَالِمٍ
لَا يَأْخُذُ مِنْهُ حَقُّهَا ،

الجماعة ، وإن لم يكونوا مُبْتَلِغَيْنِ ، واختار بعض أن الرحم أولى من
السلطان ، وبعض بالعكس ولو جائراً . والأحسن أن يوكل السلطان
الرحم ، والرحم أولى من المشرک ، واستحسن أن يحضر الأب المشرک مع
السلطان أو الجماعة أو القاضي أو الحاكم ، وللقائد عند بعض ما للسلطان ،
قيل : ولكن من ولي أمر السلطان في بلد . وقيل : ولو عريفاً في الحلة ، وإنما
يزوجها من ذكر أن أقامت شهوداً أنهم لا يعلمون لها ولياً في البلد ولا زوجاً ،
ولا أنها في مدة أو حمل ، وتجوز لهم إقامة وكيل لها وقيل : يلي الوالى ذلك
بنفسه ، ولا يحكمون في ذلك بعلمهم ، وإن زوجت نفسها أو محرمتها أو
أجنبية مع وجود رحم ذكر ولم ترفع أمرها اليهم حد الزوج والزوجة
والمزوجة أو حبسوا أو عزّروا ، وقيل : لا ، وإن لم تجد هؤلاء وكلت
لذكر يزوّجها ، واختير أن يكون من عسرتها ، وقيل : لا يجوز إلا من
فصلتها ، قيل : إن مرضت مسافرة لا ولي معها زوجها أفضل من معها
(وَلَا يَزُوِّجُ وَلِيَّتَهُ مِنْ غَيْرِ كَفَّؤُهَا) وإن زوجها بغير كفؤها قهراً فريضته
زوجاً على كرهه أو أو زوجها به غير عالة بأنه غير كافٍ لعدم معرفتها حاله
أو لكونها غير عالة بالأمور كبلهاء وصبية ومجنونة أو لنحو ذلك ، فيطلب
منها أن ترضى عنه ويرضيها بما ترضى به لأنه ظالم لها إن خاف منها زنى
أو خافت زوجها بمن وجد من أهل التوحيد ، لأن الضرورة تدفع بضرورة
أهون منها ، والتحرّز من الزنى أهون ، (وَلَا مِنْ ظَالِمٍ لَا يَأْخُذُ مِنْهُ حَقُّهَا) فإن
كان يأخذ منه حقها لقوتها عليه أو قوة أنصارها أو قائم البلد أو الجماعة
فلا بأس بتزويجها إياه ، وكذا إن كان إنما يجور على غير أزواجه أو على

ولا من مخالف يفتنها في دينها ، ولا لقاتل نفساً بظلم ، ولا لبدوى ولا لمن لا يصونها ، وهلك هو والشهود والمرأة بالقاتل والبدوى » . .

نوع ليست المرأة من ذلك النوع ، وعلى كل حال ، فالأولى لها غيره لأنه قد بان منه الجور فربما عاد عليها (ولا من مخالف يفتنها في دينها) أراد ما يشمل المذهب وهو الفروع التي لا يقطع فيها العذر ، أمّا مخالف لا يفتنها لحمية دين الإباضية الوهبية ، حتى لا يجب الصرف عنه أو لكونه أبله لا يعرف ذلك أو لعدم اعتناؤه بذلك فلا بأس ، لكن الأولى غيره لأنه بان منه خلاف فربما عاد إلى صرعها (ولا لقاتل نفساً بظلم) ولا لمنافق ظهر نفاقه مطلقاً ، ولا لمن يؤكلها الحرام (ولا لبدوى ولا لمن لا يصونها) مثل أن يدخل بها الأسواق أو يدخل إليها الناس أو يرضى بخصولهم أو يرسلها إلى ما لا يحسن (وهلك هو والشهود والمرأة) لأن أمر النكاح إليها والعائد بالبدل أن منعها حقها وبصاحب الحرام أن اطعمها إياه ، والمخالف أن ردها إلى دينه ، و (بالقاتل) عهداً بحيث يتكافأ دمه ودم المقتول فيستحق القتل ، لأنه لا يقتره ولا يؤوى حتى يعطى الدية أو يعفى عنه أو يقتل ، وإذا تزوجته فقد أقرته وأمنته وآوته ونفعته ، فتكون قد ضادت أمر الإسلام ، مع أنه لو قتل أحداً في الحرم الذي هو آمن لقتل فيه ، ولو قتل خارجاً والتجأ إليه أو إلى الكعبة أو دخل فيها أو استفاث بكل من يستغيث لأخرج إلى الحل ، وقتل ولم يترك لاستغاثته لعظم قتل النفس الحرام ، فإن تاب ولم يجده من يقتص أو يأخذ الدية أو يعفو عنه جاز لها أن تتزوجه ، (والبدوى) لأنها تصلى صلاته وقد حرم على الحضري أن يكون بدوياً وهو كبيرة ، ولا هلاك أن لم يعلموا . وقيل : لا يهلكون بغير البدوى ، ولو ردها المخالف إلى دينه لأنهم لم يفعلوا على أن يردّها وهو الصحيح ، لأن أحكام الموحدين واحدة في نحو الذبائح والنكاح والطهارة وغير ذلك مما لا يرجع إلى قطع عذر فلا تهلك

وليس لها على القاتل حقوق ، ولا تخفيه ممن أراد قتله إن تزوجته بعد
القتل ، ولا يضر تزويج أمة لبادٍ ولا يحل لها أن تقيم معه إن عتقت

هي ولا هم ، وإذا رجعت الى دينه هلكت برجوعها وحدها ، ولا تفرق من هؤلاء . وشدد بعض بأن تفرق من المخالف وتفرقها من البدوي أو كد ، وقيل : أن وقع اتخذت لنفسها وطناً . قال أبو العباس أحمد بن محمد : أن زوجت للجبار ضرورة فقد رخص في ذلك ، وإن طلبها الجبار والا زنى بها أو قتلها فمزوجت فإن رضيته زوجاً على كره فلها المهر والارث والا فلها الصداق ولا ثوارث ، وحرّم كل على الآخر ، (وليس لها على القاتل حقوق) لأنه قد أضاع حقوقه من كل أحد ولم يبق له الا الزجر والطرّد والتهر حتى يقتل ، أو تؤخذ منه الدية أو يعنى عنه أو يظهر التوبة ، ولم يوجد ولى المقتول ، وقيل : لا يبطل حقوقها قتله ، ووجهه أن عليه أداء الحقوق لأهلها ما دام حياً ، والا يصاب بها يجب ، وعلى الأول قد يقال : ليس لها عليه حقوق لأنها قد تزوجته ، وهو بحال لا يقر على حياة ، وقد يقال : ليس له عليها حقوق لأن أداها له إيذاء له ، ومن ذلك قوله : (ولا تخفيه ممن أراد قتله) لأن إخفاءه ركون للظالم ومنع الحقوق . (أن تزوجته بعد القتل) الا أن منعه لتثبت هل هو القاتل ؟ وهل طالبه هو ولى المقتول ؟ وإن تزوجته بعده منعه حتى يثبت عليه القتل أو مطلقاً بناءً على أنه لا قصاص في الكتمان بل الدية والأرث .

(ولا يضر) المزوج والشهود والماعد (تزويج أمة لباد) لأنها تصلى صلاة سيدها لا زوجها ، (ولا يحل لها أن تقيم معه إن عتقت) بالبناء للفاعل

وهلكت به ، ولا لطفلة أو مجنونة بعد بلوغ أو إفاقة وهلكنا بالإجازة ،
 وحرّم على بدوية تزوجت حضرياً أن تتزوج بدوياً بعده إن طلقها أو
 مات أو حرمت عنه ،

على الأصح أى أن صارت حرة بل تختار نفسها وتفرقه (وهلكت به) أى
 باختياره أو بأن تقيم فإن الضمير العائد إلى المصدر المعبر عنه بفعل
 وحرف مصدر يذكر ولو كان المصدر مؤنثاً كما هنا فإن المصدر الإقامة أو
 إقامتها مثل : وقام الصلاة ، (ولا لطفلة أو مجنونة بعد بلوغ أو إفاقة) بل
 تبطلان النكاح ، وتصوير تزويج المجنونة أن يزوجه الأب مثلاً وهى غير
 بالغة ، ثم تبلغ باتية على جنونها ، أو يزوجه غير مجنونة وتجنّ قبل
 البلوغ وتبقى عليه بعده ثم تنيق ، بل أجاز بعض " تزويج" الولي والوصي
 المجنونة أن كان أصلح كما في « التاج » ولو بلغت ، وبه قال أبو العباس
 أحمد بن محمد ، وسيأتى في قول المصنف : « باب : أجاز أن يتزوج على كطفل
 وليّه » (وهلكنا بالإجازة) وإنما هلكنا بالإجازة والأمة بالإقامة لأن الإجازة
 والإقامة تؤديان إلى جعل البدو وطناً بعد أن كان وطنهم حضرياً ، وللوسائل
 بحكم المقاصد ، فلما كانت الإجازة والإقامة توصلان إلى حرام كانتنا حراماً ،
 ومنع أن تكون المرأة مثلاً بدوية بعد أن كانت حضرية لجفاء أهل البدو وجهلهم .

(وحرّم على بدوية تزوجت حضرياً أن تتزوج بدوياً بعده إن طلقها أو
 مات أو حرمت عنه) أو فارقها بوجه ما ، لأنها قد صارت حضرية بتزوج
 الحضري ، وإن لم تهلكت ، وحاصل كلامه أنه : إذا سبق الحضر ولو
 لطفلة أو أمة أو مجنونة لم يجز لهنّ البقاء على حكم البدوى ، وكذا إن كان
 البدو أولاً ثم كان الحضر لا يرجعن للبدو ، والطفلة في حكم الأب وكذا المجنونة .

وعلى مسلمة نكاحُ مشرك ، ولا يتزوج مسلم بدار شرك ولا يتسرى
ولا يتخذها وطنًا ولا يعتق فيها ،

(و) حرّم (على مسلمة) أى ، وحدة (نكاحُ مشرك) ولو كتابيًا وإن
فعلت لم يثبت النسب ويحدّ أن عليها موحّدة ، ولا صداق لها أن علمته
مشركًا وتحدّ ، وقيل : لا يحدّ أن للشبهة ، ولا يترك ذو خصلة من الشرك
أن يتزوجها ، ولا صداق لها أن علمت ، ولا نسب ، وحرمت ، وقيل :
لا تحرم أن تاب .

(ولا يتزوج مسلم) أى موحد (بدار شرك) وقيل : يكره التزوج فيها
وهى البلدة التى ظهر فيها أحكام الشرك ، وكان الحاكم فيها مشركًا والحكم
له فيها يحكم بأحكام الشرك ، ولو أطلق المسلم فيها اظهار صلاته وصيامه
ونحوهما ، هذا هو المشهور. وعليه الشيخ أحمد بن محمد بن بكر ، والشيخ
عالم فى الايضاح ، اذ جعل علة منع اتخاذها وطنًا ما يطرأ على أهلها من
الامام العدل من سبى وغنم ، وهذه العلة تعم من توصل فيها الى دينه ولو
جعل علامة الاسلام فى لباسه لتقل : انه ارتد أو أراد اعانة المشركين ، وقيل :
ليست دار شرك أن وجد اظهار دينه فيها ، وقيل : ولو اسرارها (ولا يتسرى)
وإن تزوّج ومسّ أو تسرّى ومسّ ففى حرمتها قولان ، الصحيح عندها ،
(ولا يتخذها وطنًا) لأنه كبيرة (ولا يعتق فيها) وإن أعتق ثبت العتق ، وإنما
نهى أن يعتق فيها لأن عبده أو أمته مال فإذا أعتقه كان حرًا مسلمًا ، فيكون
قد تعرض باعناقه لوجود حر مسلم فى دار الشرك ، فربما سعاها الامام العدل
واستعبده يظنه مشركًا ولغير ذلك ، فإن كان مشركًا فاعتقه أو أعتقه فى بلد

ولا يبنى بها مسجداً •

الشرك وهو اعنى العبد او الامة في بلد الاسلام مجائز ، وان كان العبد في بلد الشرك والامة والسيد في بلد الاسلام فلا يعتقه حتى يخرج كذا ظهرا لى ، (ولا يبنى بها مسجداً) وان بناه كان مسجداً ولا داراً او بيتاً ولا يبرا منه بالتزوج فيها او بالتسرى خلافاً لبعض ، ولا ببناء مسجد فيها او دار او بيت او بالمعنى ، بل باتخاذها وطناً ، وقيل : يجوز ذلك كله ما وجد اظهار دينه فيها ، وقيل ما توصل اليه سبباً •

باب

جاء عنه عليه السلام « البكر تستامر في نفسها وإنها صمتها »

(باب) في رضى المرأة وانكارها

(جاء عنه عليه السلام : البكر) من لم تتزوج ولو زالت بكارتها بفاحص أو غيره أو خلقت بلا عذرة (تستامر في نفسها) أى يطلب منها الأمر والأذن (وإنها صمتها) (١) أى سكوتها ، وهذا على إطلاقه ، وقيل يكون سكوتها رضىً أن قيل لها أن سكنت فسكوتك رضى ، وعليه « الديوان » ، قال : وينبغى له إذا أراد تزويجها أى تقريره وإثباته أن يرسل إليها أمينين فيخبرانهما بأنه زوجها من فلان بن فلان الفلانى على كذا من الصداق ويقولان لها : أن سكنت فهو رضاك ، فعلى هذا يلزمها أن سكنت اه ، واستحب بعضهم اعلام البكر أن سكوتها إذن ، قال ابن حجر من الشافعية : فلو قالت بعند العقد ما علمت أن صمتي إذن لم يبطل العقد عند الجمهور ، وأبطله بعض المالكية ، وقال ابن شعبان منهم : يقال لها ثلاثا إن رضيت فاسكتى ، وإن كرهت فناطقى ، وقال بعضهم : يطل المقام معها لئلا تخجل فيمنعها ذلك من

(١) رواه مسلم .

المسارعة^١ هـ ، وقيل : ان ظهرت علامة السخبط منها لم تنكح ولو سكنت ،
والصحيح ان اذنها صممتها ولو لم يقل لها ذلك ، والحديث في البكر البالغة
العاقلة فان الطفلة والمجنونة لا اذن لهما فضلا عن ان ينوب صممتها عنه ،
وقيل : لابد من استئثار البكر ولو غير بالغة ، وان لها اذنا وهو ظاهر
الحديث ، وظاهر الحديث ان البكر لا يزوجه الأب ولا غيره الا باستئثار ،
وصرحت بذلك رواية : « لا تنكح البكر حتى تستأذن » فان وقع وانكرت
بطل ، وبه قلنا ، الا ابن عباد رحمه الله . فانه كاهل المدينة يقول : عقد
الأب ماض عليها ولو ردته ، وعنه رحمته « أمر النساء الى آبائهن » ورضاهن
السكوت « (١) [رواه أبو موسى الأشعري] وهذا يدل على انه لابد من
رضاهن ولو كان الزوج أباً ، لانه قال : رضاهن السكوت فذكر الرضى ،
وقد روى جابر بن زيد عن عائشة عنه رحمته : « كانت خنساء بنت حزام » (٢)
الأنصارية زوجها أبوها وهى ثيب ، فكرهت ذلك ، فأتت الى رسول الله
ﷺ فأخبرته فردد نكاحها (٣) ، وفى رواية مرجوحة وهى بكر ، وفى
« الديوان » : وقيل فى البكر : ان زوجها وليها جاز عليها ، ولا انكار لها ،
ويزوج الأب البكر الطفلة ، وشذ المانع ، والحق الشافعى الجد بالأب
فى مضى تزويج البكر البالغة ، ولا يقدم للعقد على البكر الا بعد رضاها للرواية
المذكورة ، فان وقع قبل استئذائها رد الأمر اليها بعد ذلك ، هذا مراد
أصحابنا . ومهم بعضهم أنهم يجيزون الاقدام على العقد بدون استئذان ،
ثم يرد الأمر اليها ، وانها جعل سكوتها رضاها لأنها قد تستحيى ان تنصح ،
ومثل السكوت الضحك والبكاء ، والصيحة ، والمطلقة فى مجلس العقد

(١) رواه البيهقى .

(٢) يقال : (خنساء بنت خدام) الأنصارية .

(٣) رواه الجماعة الا مسلماً .

• • • • •

حتى تستامر والبكر تستاذن واذنها صموتها « (١) وقوله ﷺ : « استامروا النساء في ابضاعهن والحقوهن باهوائهن » (٢) والمعنى اطلبوا منهن الاذن في مروجهن بأن تقولوا : هل تريدن الزوج ؟ او هل تريدن التزوج بفلان ؟ فان ائتمعتن مذاك ، واذا ذكر لها الولي احداً فهو غير ممن هو لها كفؤ ويصلح لها فلا يمنعها ، وروى عن ابن عمر عنه ﷺ : « امثروا النساء في بناتهن » (٣) اي شاوروهن لانهن يلين حوائج البنات ، فتحصل انه تستامر المرأة امها وقوله ﷺ : « الثيب يعرب عنها لسانها والبكر تستامر في نفسها » (٤) وسألته عائشة عن « الجارية استامر ؟ قال : نعم ، قالت : تستحي وتسكت ؟ قال : فذلك اذنها اذا هي سكت » (٥) قال في « الديوان » : لا يجوز تزويج المرأة ولو بكراً الا برضاها ، وقال : ان اراد الولي ان يعقد النكاح على وليه استاذنها قبله ولو بكراً اقتداء برسول الله ﷺ فانه اذا خطبت اليه بنت امرئ ان يجعلن ستراً دونه فيقول : ان فلان ابن فلان خطب اليك فلانة فان رضيت به فاتركن الستر على حاله والا فحركتنه ، وان استاذن البكر وليها فسكت فزوجه فأنكرت لم يلزمها ، وقيل : يلزمها ولا يقبل عليها قوله : امرتني ان ازوجهها او زوجتها فرضيت ، وان اعلنت فقامت او تعدت او اخذت في عمل ما لزمها ، ولو انكرت بعد ، وان مضى زمان فأنكرت وادعت انها لم تعلم الا في وقت أنكرت فيه لم ينصت اليها ان شهر وكانت ممن لا يخفى عنها مثله ، وان اكلت الثيب طعام

(١) الترمذي .

(٢) البيهقي والنسائي .

(٣) احمد وابو داود .

(٤) ابو داود .

(٥) النسائي وابو داود والترمذي .

وإن تزوجت امرأة بائن وليها فأنكرت ثم وطئت غلبة ثم أجازت
 جاز عندنا ، وتحرم عند غيرنا ،

الزوج أو لبست ثيابه أو سكنت داره على التزويج مريض ، وقيل : لا ، وإن
 أمكنه نفثها مجامعها ، أو تعمرت قدومه غراى ما بطن بعد علمها بالنكاح
 مريض ، لا أن مسته هي ، وأن أخبرها أمينان أن وليها زوجها من فلان
 ورضيت مخرج غيره لم يلزمها ، ولزمها إذا رضيت مخرج الصداق أقل مما
 قيل لها ، أو التزويج في غير الوقت المذكور لها ، ولزم البكر والثيب النكاح
 برضاها في القلب ولو طرفة عين ، وتقوم الحجة عليها عند الله بكل من ثبنت
 به وأطمأنت إليه ، وتقوم عليها في الحكم بالانقار أو السكوت ، وقيل : حتى
 يشتهر النكاح أو يخبر به أمينان ، وقيل : اعلام الولي أو الزوج أو رسول
 أحدهما حجة عليها والخبر المتواتر ، وإن قالت : زوجني بمن شئت فلا بد من
 أن تخبر بعد العقد مستقبل أو ترد ، وإن قالت : زوجني بفلان فزوجها به
 فكنك ، وقيل : لا تجد في هذا رجوعاً ، وفي ذلك قول أنها لا تجد الإنكار إذا
 أباحت له أن يزوجه ولو لم تعين رجلاً .

(وإن تزوجت امرأة بائن وليها) أي صارت ذات زوج بتزويج وليها
 بأن تزوجه رجل به سواء زوجها الولي بغير أننها أو بائنها (فأنكرت) بعد
 العقد وقبل الوطء ، ومعنى أنكرت أنها لم تقبل العقد وأنها أبطلته (ثم وطئت
 غلبة ثم أجازت جاز) النكاح (عند) جمهور (نا وتحرم عند غيرنا) وقيل منسا
 لأن ذلك الجماع زنى أما القليل منا فلأننا نرى تحريم الزنية على زانيها ،
 وأما غيرنا فانه ولو كان لا تحرم الزنية على زانيها لكن رأى أن في ذلك زنى
 محض فلا يعتد به في التحريم ، وجعل الخطأ في الزوج ومخالفة الأمر
 الشرعى فيه محرماً للمرأة وهذا هو الصحيح عندى ، ووجه قول جمهورنا بعدم

وحرّم على الزوج أن يقربها قبل أن تجيز ، وإن نكحت لا بوليّ فأنكرت
ثم وطئت فأجازت هي والوليّ جاز عند الأكثر ، . . .

تحريمها فيها ظهر لى أنه لم يجامعها على نية الزنى بل على رسم النكاح بولى
وشاهدين ولو أخطأ فى دخوله بها قبل رضاها فليس بزان ، وكذلك ليست
زانية لأنها مغلوبة ، فلما لم تحرم جاز البقاء عليه بشرط أن تجيز بعد المس ،
وعلى القول بالتحريم يثبت النسب ، وقيل : لا .

(وحرّم على الزوج أن يقربها) بمسّ أو نظر بشهوة بفتح الياء
والراء واسكان القاف بينهما . (قبل أن تجيز) النكاح فان فعل لم تحرم عند
جمهورنا كما ذكر وبطل عند غيرنا وقيل منا ، وحرمت ، وقد قال عليه السلام :
« الأيّم أحق بنفسها من وليّها » ويحتل أن يكون ما ذكره المصنف بناءً على
أنه لا تجزى الإجازة الأولى بل لابد من تعقيبها بالإجازة بعد العقد ، ويخالف
الشراء والبيع ، وقيل : أن زوجها الوليّ باذنها فأنكرت بعد التزويج ومسّت
لم تحرم ، أو بلا إذنها حرّمت ، قال ابن محبوب : إن أمرت امرأة وليّها
أن يزوّجها برجل فزوّجها ثم أنكرت ثبت عليها ، وكان يتعجب من قول أهل
عمان أن لها الرجوع ، وكذا الخلاف أن لم تأمره لكن رضيت ثم أنكرت بعد
العقد ونسب الثانى للأكثر واختاره ابن وصّاف ، (وإن نكحت) بأجنبى باذنها
أو بغير إذنها (لا بوليّ) بل برجل غير ولى أو بلا رجل (فأنكرت ثم وطئت
فأجازت هي والوليّ جاز عند الأكثر) والصحيح التحريم ، لأن وطأها قبل
أجازتها وإجازة الوليّ زنى بها ، ومن زنى بامرأة حرمت عليه ، وفى ثبوت
النسب قولان . وقد قال عليه السلام : « من جاء بشيء ليس عليه أمرنا فهو رد » (١)

(١) رواه مسلم .

وتحرّم طفلة تزوجت بدونه ولو أجاز بعد المسّ ، وإن تزوّجت به بالغة
بنكاح ظاهر فأنكرت عند سماعها بلا توانٍ قبل إنكارها ، . .

فكل نكاح وقع بالأولى أو بلا شهود أو بلا رضى من المرأة فهو باطل مردود
إلا أن يصحح ، ويجاز قبل المسّ وأما بعد المسّ فإجازته لا تنفذ شيئاً لأن
ذلك الوطء زنى إذ كان ذلك المقتد مردوداً باطلاً ، ولعلمهم لم يبطلوه لأن ذلك
ليس زنى محضاً بل على رسم التزوُّج ، لكن لا تجد هذا مطّرداً في كلامهم
على سائر الصور (وتحرّم طفلة تزوّجت بدونه) أى بدون ولى أن مست
(ولو أجاز) الولي (بعد المسّ) وحلت أن أجاز قبله (وإن تزوّجت به
بالغة بنكاح ظاهر فأنكرت عند سماعها بلا توانٍ) أى بلا بطء (قبل إنكارها)
بضم القاف وكسر الباء ظاهره أنها أنكرت ثم قبلت منها ، ولعله
أراد أن توانت فللزواج خصوصتها ، وله تحليفها على قول من أجاز اليمين على
ما في القلب ، وله تحليفها أنها لم تقرّ بالرضى ، وذلك لشهوة النكاح وإبطالها
بالإنكار ، والألفاظ لا يحكم عليها بالرضى ما لم تصرح به أو يصدر منها ما
يدل عليه كتمكينها زوجها منها ، وإن أخبرت بالنكاح فقالت : لا أرضى أو لا أقبل
أو لا أجوز أو لا أريد أو لا أفعل ثم رضيت جناز ، وإن قالت : لم أقبل أو
لم نرض أو نحوها لم تجد القبول بعد بل تجدد ، وقيل تجسده كما في
« الديوان » بزيادة يسيرة ، وإن أخبرت فلم تنه ثم انتهت بعد التغير لم يتم ،
وقيل : يتم أن انتهت قبل افتراق الشهود من المجلس ، وقيل : ما لم يتم
ولو تفرقوا ، وقيل : ولو بعد قيامها ، والصحيح عندى التجديد أن رضيت
بعد الإنكار ، وقيل : يجوز القبول ما استمسك الزوج بها ، والشهود
بشهادتهم ، وإن أنكرت ثم قالت : اتى قد رضيت قبل الإنكار صحّ النكاح ،
سواء أدعت أن الإنكار للقهر أو لقلة الصداق أو نحو ذلك أم لا ، والأحسن
تجديده ، وأوجب بعضهم تجديده ، ويؤمر بتطبيقها أن لم يرد التجديد بل
أراد تركها وذلك لتزول الشبهة لمن أراد تزوّجها ، ويصح باتفاق أن يبين أنها

وإن ادعى إقرارها برضى به بعد سماعها ، ولا بيان له حلف على الإقرار
لا على الرضى بالقلب ، وله عليها يمينٌ أيضاً إن ادعى إجازتها فعلَ الولي ،

قد رُضيت قبل الإنكار ، ولا بأس بالكراهة ما لم تكن كراهة إنكار ، وإن اعتقدت
أن يتزوجها ملان رُضيت به ولا علم لها ثم صح أنها قد زوجها وليها به قبل
الاعتقاد ثبت عليها ، وقيل : لا وإن شهد شاهدان على رضى المرأة بالتزويج
وآخران بالإنكار عمل بشاهدَى الرضى .

(وإن ادعى) زوجها (إقرارها برضى به) أى بالنكاح (بعد سماعها
ولا بيان له حلفت على الإقرار لا على الرضى بالقلب) وقيل : لا يمين عليها
كما في أواخر « التاج » أن ذلك لا يرجع الى مال ، والصحيح أن عليها اليمين
لأن صحة النكاح تزول الى وجوب النفقة على الزوج والصداق أو نصفه
والميراث بينهما وثبوت نسب الولد إن كان ، وارثه منهما وارثها منه ونفقتة
عليهما ونفقة أبيه عليه ، واخذ الأب ما بيده مما كسبه في الحكم ، ووجوب
العدالة بينه وبين غيره من أولاده (وله عليها يمين أيضاً) على الإجازة
باللسان إذا حلفت على الإقرار بالرضى لم يحلفها على الإقرار بإجازة فعل
الولي وبالعكس لأن ذلك معنى واحد ، وإنما أراد المصنف أن له التحليف في
صورة لها وقعت ، وقيل : تحلف على ما في القلب ، لأن الحلف حق يدرك
على المنكر لأنكاره ولم يجزء في الحديث استثناء القلب ، ووجه الأول أن
اليمين يتوارد مع العجز من البينة ولا يتصور البينة على ما في القلب (إن
ادعى إجازتها فعلَ الولي) لا على إجازتها في قلبها ، وقيل : فيها تحلف
أنها ما رُضيت ، وإن أبى أن يحلفها وغاب تزوجت . وكلام الشيخ عامر في
بعض الإيضاح كالصريح ، أو صريح في ثبوت اليمين على ما في القلب ،
والقولان في المذهب ، والصحيح المشهور أنه لا يمين على ما في القلب لأن
اليمين والبينة يتواردان على محل واحد ، ولا تقسم البينة على ما في القلب

ولا يمين له عليها إن ادّعاها بعد ما حَجَرَتْ عَلَى الْوَلِيِّ عِنْدَ حَاكِمٍ أَوْ
 جَمَاعَةٍ أَوْ شَهْوَدٍ أَنْ لَا يَزَوِّجُهَا إِلَّا بِإِذْنِهَا ، فزَوَّجَهَا بِدُونِهِ ، وَالْحَاكِمُ أَنْ
 يَحْجِرَ عَلَى وَلِيِّ الطِّفْلِ أَنْ لَا يَزَوِّجَهَا إِلَّا بِإِذْنِهِ إِنْ رَأَى مِنْهُ إِضْرَارًا أَوْ
 وَضْعًا فِي غَيْرِ كَفْوٍ

بل على الاقرار فلا يلزم اليمين على ما فيه ، وإن أقر بتقدم الإنكار على الرضى
 وانكرته حكم عليه بالصدّق لا له بالنكاح وقرّنا أن مسّ (ولا يمين له عليها
 إن ادّعاها) زوجة له وأنها رضيت بتزويج وليها أو نحوه من يلى تزويجها
 أو أنها أقرت بتزويج وليها (بعد ما حجرت) بالتخفيف أو بالتشديد للمبالغة
 أى منعت وحرمت (على الولي) أو نحوه (عند) سلطان أو قاض أو (حاكم
 أو جماعة أو شهود أن لا يزوّجها) أحد من ذكر أن مصدرية ولا رائدة أى
 حجرت عليه التزويج ، أو أن مفسرة ولا نافية بمعنى الناهية أو ناهية (إلا
 بإذنها فزوّجها بدونه) لأن حجرتها عليه عند من ذكر كفى إجازتها النكاح
 الذى ادّعى أنها أجازته ، إذ لو أرادت إجازته لذهبت الى الحاكم أو من
 ذكر لتجيز عنده لأنها حجرت عنده فلما لم تفعل ذلك ولا بيان على اقرارها
 لم يلزمها اليمين .

(وللحاكم) كالتقاضى والجماعة والسلطان (أن يحجر على ولي الطفلة)
 أو المرأة وعلى مثله من له التزويج (أن لا يزوّجها إلا بإذنه إن رأى منه
 إضراراً أو وضعا في غير كفوء) ، قال عمر رضى الله عنه : « لا تمنع النساء
 إلا من الأكفاء » وعنه : « ما بقى من أمر الجاهلية شيء » ، غير أنى لا أبالى
 من أى المسلمين نكحت وأيهم انكحت « وفي الحديث : « مَنْ زَوَّجَ حُرْمَتَهُ
 سَفِيهَا فَقَدْ عَقَّبَهَا أَوْ نَاسَقًا فَقَدْ قَطَعَ رَحِمَهَا » (١) أى قرابة ولدها منه لأنه

(١) رواه ابن ماجه .

ويؤدبه إن فعل ، ولو أجازته الحاكم في محله وبطل إن لم يجزه ، وهن زوجها وليان بلا أمرها قبلها فعل الآخر فأجازته ثم علمت بالأول فرضيته فلها ذلك وترجع إليه ، فإن وطئت فلها منه صداقها وتعذر وثبت النسب إن ولدت ، وقيل : لا ترجع إليه بعد رضاها بالآخر .

لا يؤمن أن يطلقها ويصير معها على سفاح ، وفي المثل : « اتكننا الفرى فسرى » أى زوجنا من لا خير فيه فسنعلم العاقبة ، والفرى حمار الوحش ، (ويؤدبه إن فعل) أى زوجها (ولو أجازته الحاكم في محله) وهو كسؤمها الذى ليس في تزويجه بها اضرار لأن التأديب على نفس بها كسسر حجب الحاكم ودخوله في أمر مكنه منه ، والطفلة لا رضى لها بخلاف المرأة فإن لها رضى فإذا حجرت هى أو الحاكم أو نحوه ثم أجازت لم يكن عليه تأديب لأجازتها (وبطل إن لم يجزه) ولو وافق المحل لغير فرق بينهما ولو مس ، ولا يحتاج في ذلك الى تطليق والتطليق احوط ، وقيل : أن فعل مضى ولا يجد الحاكم ابطاله أن زوجها في كسؤمها بلا اضرار ، وقيل : مطلقاً (وهن زوجها وليان) أو معتقهما (بلا أمرها قبلها فعل الآخر فأجازته ثم علمت به) فعل (الأول فرضيته فلها ذلك وترجع) أى تصير وتحول (إليه) ، وكذا أن زوجها ثلاثة أو أكثر فعلمت بالآخر فرضيت ثم علمت بالذى قبله فلها أن ترجع إليه وإن علمت بالذى قبل هذا أيضاً بعد فلها أن ترجع إليه ، وهكذا حتى تصل الأول أن شابت ، وإن رضيت واحداً ثم علمت بآخرين أو أكثر قبله فلها أن ترجع إلى من شابت ، ولا ترجع إلى من بعد من رضيت ، وإذا علمت بواحد والذى بعده فرضيت بالذى بعده متصلاً به أو مفصولاً بآخر مثلاً فلا رجوع لها الى ذلك الواحد ولو لم ترض به ولم تنكره حين علمت به ، ولها الرجوع الى ما قبل ذلك الواحد إذا علمت به بعد الرضى بغيره (فإن وطئت) أى وطئها الآخر (فلها منه صداقها وتعذر ، وثبت النسب إن ولدت ، وقيل : لا ترجع إليه بعد رضاها بالآخر) ولو لم يمستها هذا الآخر ، وهو الصحيح عندي ، لأن

إلا أن يكون الأول أباً وإن زوج مستهزئ

رضاهما به بعد تزويج بولى وشهود نكاح صحيح موثوق ، وإذا كان كذلك فلا تنحل منه إلا بتطليقه أياها أو ظهار أو إيلاء أو حرمة أو نحو ذلك ، ووجه من قال : أن لها الرجوع أن تزويج الأول لها ماسك لها مانع من تصرف الولي الآخر فيها ، سواء علم بالأول أم لم يعلم ، فترضى بالأول ، أو تنكر ، فلما زوجها الآخر مع أنها موقوفة إلى أن تعلم بالأول فترضى أو تنكر لم يكن عقد الآخر بها لازماً لها ، ولو رضيت به حتى تعلم بالأول وترده ، وأيضاً : لو علمت أنه زوجها اثنان كان لها أن تختار أحدهما أو تنكرهما ، وإن لم يكن لها أن تزويج الأول بعد قبولها للثاني انكشف الغيب أنها في صورة تخيير لو علمت ، وعلى القول الأول ، لا يتزوج من لا تجمع معها أو أربعا بدونها حتى ترده ، وإن فعل لم يفرق بينه وبين من تزوج ، لأن تزوجه بذلك إبطال لها فلا يضره قبولها بعد (إلا أن يكون الأول أباً) ولا بقاء لها مع الثاني إلا أن يجازيه الأب فإن تزويج غير الأب مع حضور الأب باطل شاعت أو كرهت ، وهو الصحيح عندى ، وهو مختار « الديوان » ، بل لو زوجها أخوها ورضيت ثم أبوها قبلت رجعت إلى نكاح الأب ، بل لو لم تقبله لم يصح نكاح الآخر على الصحيح حتى يجيزه الأب ، وقيل لا ترجع إليه ، وإن رضيت الأول لم ترجع إلى الثاني ، وإن رضيتها بطل ، وإن مسها الأخير فلا صداق لها ولا يحد وإن يضرها الجهل ، وإن زوجها ابن أخيها ورضيت ثم أخوها ورضيت وبخلا فلا صداق ، وفي الحد الوقف ، وإن زوجها لواحد في عقدتين فالعقد الأول ، وإن زوجها ثلاثة أو أكثر فمرضيت بالثالث أو بالثاني لم ترجع لغيره ، وقيل : لها أن ترجع للأول أو للثاني إذا أخبرت به ، وإن زوجها لرجال فمرضيت واحداً لا بعينه جاز ، وبطل أن رضيتهم معاً .

(وإن زوج مستهزئ) بقلب الهمزة ياء بعد الزاى وحذفها فيكون كهتد

مثلته امرأة بلا إننها ووليها وجب إعلامها به ، فإن أجازاه جاز ، وإن
اعلمها به فرضياه وقد كان الولي زوجها من آخر قبل فلها الرجوع
للذى رضيته ، وتدع من زوجها منه وليها على ما مر ، . .

والأصح اثبات الهمة (مثلته) فى الاستهزاء أو لمن ظن أن ذلك المستهزى
ولى (امرأة بلا إننها و) لا إذن (وليها) أو من له التزويج كالمعتق (وجب)
توثيقها و (إعلامها) أى اعلام المرأة ووليها مثلا ، ويجزى اعلام أحدهما
أن منع النكاح ، وإنا ذكرهما معاً لأن مراده أن يثبت النكاح إن أجازا (به)
أى بالتزويج (فإن أجازاه جاز) ، وعلى هذا فلا يتزوج أربعا بدونها ، ولا من
لا تجتمع معها حتى تعلم به فترده ، وإن فعل لم يفرق بينه من تزوج فيكون
زوجها ابطلاً لها فلا يضره قبولها بعد ، وقيل : لا يجب اعلامها به وهو
الصحيح عندى ، فتوليها أن يزوجهما بغير الأول ، وللأول أن يتزوج أربعا
بدونها ، وإن يتزوج من لا تجتمع معها ، وإن اعلمها المرأة فقط فبمنعت أجزاها
عن اعلام الولي ، وإن اعلمهاها فرضيت اعلامها أيضاً ، وإن اعلمها فرضى أو
انكر اعلامها أيضاً ، ويجزى فى الاعلام والاجازة اثنان ، ووجه القول الأول
أن تزويج المستهزى لها بالآخر توثيق لها حتى تعلم به فترده أو ترضاه ، ويرده
أنه لا وجه لتوثيقها بلا أمر منها ولا أمر من وليها (وإن اعلمهاها به فرضياه
وقد كان الولي) أو نحوه (زوجها من آخر قبيل) أى قبل رضاهما وبعد
تزوج المستهزى سواء علم الولي بتزويج المستهزى ولم يرضه ثم زوجها بآخر ،
أو رضيه ثم زوجها بآخر ، أو لم يرض ولم ينكر لأن رضاه لا يوجب نكاحاً
حتى يكون معه رضى المرأة ، فمعنى قوله : رضياه أنه اجتمع رضاهما وحصل
سواء سبق رضى الولي ثم جاء بعده رضى المرأة أو حصل معاً (فلها الرجوع)
أى التحول من الذى زوجها به الولي ورضيته (للذى رضيته) وهو الذى
زوجها به المستهزى (وتدع من زوجها منه وليها على ما مر) فبين زوجها

وإن أننت لوليين فزوّجها ثبت نكاح الأول ولو كرهته وإن أحببت رجلاً ووليها آخر نظر

وليّان بلا أمرها مرضيت الآخر ثم علمت بالأول فانها ترجع اليه ، وقيل : لا ترجع وعليه فلا ترجع الى من زوّجها المستهزيء به في هذه المسألة ، وقد مرّ توجيه ذلك ، والقول بجواز الرجوع في المسألتين 'مشكل' ، وفي الثانية منهما اشدّ اشكالا ، لأن المزوج لها في الثانية أولا هو المستهزيء وفي الأولى هو احد الأولياء ، وبيع مال الغير في المسألتين كذلك على الخلاف المذكور .

(وإن أننت لوليين) أو أكثر (فزوّجها) أو زوّجوها أو اثنان منهم (ثبت نكاح الأول) أى السابق في الانكاح ان انكحها لكفوء يجوز لها (ولو كرهته) لا تجد ابطاله أو الانتقال الى غيره الا على قول من قال : لا بد من الرضى ايضا بعد العقد ولا يكفى الرضى السابق عنه عيّنّت أو لم تعين ، وهو قول مطرد في النكاح والبيع ، وإن مسّها الأخير فمرّق بينهما ، وعليه مهرها وثبت النسب ، ولا يقرّ بها الاول حتى تعتدّ ، وإن طلقتها فلها نصف الصداق ، فإن شاء الثانی جدّد لها ، والحجة لما قال المصنف قوله ﷺ : . ايّها امرأة زوّجها وليّان فهى للأول منهما ، وإن رجل باع بيعاً لرجلين فهو للأول منهما (١) [رواه سمرّة وهو صحابى] وهذا الحديث يحمل على ان أمرتهما بالتزويج كما فرض المصنف المسألة ، لأنها لو لم تأمرهما لردّ الأمر الى رضاها ، فمن رضيته كان زوجاً لها ولم يلزمها لأنها تستأر ، ولأنها أحق بنفسها كما في الأحاديث ، وإنما يلزمها الأول لو أمرته أو أمرتهما مثلاً .

(وإن أحببت رجلاً و) أحبّ (وليها آخر) أو خطبها اثنان (نظر

(١) رواه أبو داود والترمذى والنسائى وأحمد .

الحاكم أو الجماعة فإن استويا رَجَّح مختارها ، وإن زوَّجها بإذنها ولم يعلم الأول كلَّنا تاريخاً إن بيَّن كلٌّ وصحت في الحكم لمن أرخ إن لم يؤرخ الآخر ،

الحاكم (أو القاضي) (أو الجماعة) أو السلطان أيهما أفضل والبق لها (فإن استويا) أو كان من أحبته دون الذي أحبه الولي لكنه كفو لها أيضاً كالف صالح لها أيضاً (رَجَّح مختارها) الحاقاً لها بهواها فليتق الولي الله لأنها أمانة في عنقه يسأل عنها غداً وهو ظالم بمنعه كفوها ، تلزمه التوبة ، وفي « الأثر » : من طلبت إليه بنته فابى إلا بكثير والزوج كفو ورضيت بأقل منه جاز لعها أو أخيها أن يزوجه بنته فابى رضيقته ، وجاز لها منع الطالب ، وُجَّز أيضاً للولي أن كانت لا أرى لها حتى تطلب إليه ولا يردّه حتى يشير إليها (وإن زوَّجها) أي وليها (بإذنها ولم يعلم الأول كلَّنا) أي الزما بالبناء للمفعول ولتضمن معنى الإلزام عداه لاثنتين (تاريخاً) توثيقاً (إن بيَّن كلٌّ) أنه زوَّجها له ولي (وصحت في الحكم لمن أرخ إن لم يؤرخ الآخر) ولا يعذر فيما بينه وبين الله أن كانت في نفس الأمر للذي لم يؤرخ ، فليثورع عنها إلا أن علم أنه قد سبق فلا بأس عليه ، وكذا الذي لم يؤرخ يتورع عنها لعله مسبوق ، وإن علم أنه سابق ولا بيان له وقد حكم بها للذي أرخ لم يلزمه أن يطلقها وكذا في العكس ، وله أن يهرب بها ، وإن أخذها بسطوته لعله أنه سابق لم يحكم عليه بالزنى لأنه قد آدمى السبق ، لكن يبرأ منه لأنه عصى الحكم ، وإن طلقها أحدهما واعتدت جازت للآخر ، لكن أن وقع المس فليثورع المس عنها ولو طلقها الآخر ، لعله مسها زوجة لذلك الآخر ، ومقتضى قوله : تاريخاً بالهزة السلكة أو بإبدالها الفاء أن يقول لمن أرخ إن لم يؤرخ بالهزة ولكنه جمع بين لفتين فإنه يقال : أرخ يؤرخ تاريخاً بغير الواو وَوَرَّخ يورِّخ تورِّخاً بالواو ، ولو

وإن لم يؤرخا أو اتحد أجبر على طلاقها بائنا ، وجاز لكل أن
يجدد إن لم يمساها فإن مات أحدهما قبل أن يطلق أو يطلق الآخر
قبله فلا يقيم عليها

قرأ لمن ورّخ بالتخفيف إن لم يؤرخ بالتخفيف واسكان الواو لجاز ، لأنه يقال
بؤسا : أرّخ الكتاب وورّخه بالتخفيف ، وأرّخه يؤرّخه ككرم
(وإن لم يؤرخا أو اتحد) تاريخهما (أجبرا على طلاقها بائنا) بأن يقول كل
منهما : هي طالق طلاقاً لا مراجعة فيه ، أو طالق طلاقاً بائناً أو نحو ذلك مما
يحكم عليه بأنه طلاق بائن ، وتأتي له صور أن شاء الله ، وإن طلق
أحدهما ثلاثاً والآخر بائناً أو كلاهما ثلاثاً أو آلى أحدهما منها وظاهر الآخر
أو نحو ذلك من أنواع التخالف بينهما أجزاء ، ولكن لا يتزوج بها أحدهما أن
شك في مسّ الآخر حتى يتم آخر العدة الطولى ، وإذا تمت عدتها من أحدهما
قبل الآخر فلتدّئ لم تتم عدتها منه أن يتزوجها قبل تسام عدتها منه وبعد
تسليم عدتها من الآخر ، وكذلك إن زوجت لأكثر من اثنين (وجاز لكل أن يجدد)
لها النكاح بعد الطلاق منهما ولو عقب الطلاق (إن لم يمساها) بأن قامت
بينة عدم خلوهما بها بأن قرنا أو قرنت بمن تجوز شهادته حتى كان النزاع
والحكم ، ومن مسّ منهما حرمت عليه وجاز للآخر التجديد ، وقيل : لا تحرم
لأنه لم يمساها على نية الزنى بل العقد ، وإن مسّها أحدهما ولم تعلم بالآخر
ثم قامت للآخر بينة أنه الأول ومات حين علمت : لو علمت به لرضيته فقد
رضيته الآن فترقت من الأخير وأخذت صداقتها ولا يقربها الأول حتى تعتدّ ،
وإن زوجها ولى برجلين ورضيت بالأول بعد مسّ الأخير وأخذت منه
صداقتها فله أن يغرمه فيما أخذت منه ، وقيل : لا ضمان على الولي إذا بخل
بجهالة أو وطئ بغلط ولزمه أن فتره (فإن مات أحدهما) أو ارتدّ حتى
مضى قدر العدة (قبل أن يطلق أو يطلق الآخر قبله) ولم يطلق هو
(فلا يقيم) الباتى (عليها) بل يجدد لكن لا يجدد حتى تتم عدة الوفاة ، على

وإن طلقها ولم يمسها متعها واحدة وإن لم يصدقها وإلا فنصفه بينهما ، وإن فرض لها أحدهما لزمه ربه وصاحبه نصف دتعة ، وإن فرضا ومسا لزم كلا ما فرض لها ومتعها . . .

القول بأن الموت بمنزلة الدخول ، وإما على القول بأنه بمنزلة الطلاق ، ولا مدّة طلاق عليها في القولين ، وللمحلى أن يجدد من حين الموت ، أن لم يقع مس ولا خلوة ، وكذا لا يجدد حتى تتم عدتها من مطلقها وإن جن أحدهما أو غلب أو امتنع من الطلاق فلا تتزوج حتى يفريق فيطلقها أو يطلق الغائب أو الممتنع وتعتد ، وإن كان أحدهما أو كلاهما عبداً أجبر السيد على الطلاق ، وإن كان أحدهما طفلاً فحتى يبلغ ، ولا يطلق عنه أبوه أو وليه . إذ لا يصح أن يفسخ نكاح الطفل ، بل يتعلق إلى البلوغ فإن ردّه بطل ، (وإن طلقها ولم يمسها متعها) متعة (واحدة إن لم يصدقها) بضم الياء واسكان الصلاد وكسر الدال أي أن لم يفرض لها صداقاً (والا) يكونا يصدقهما بل أصحهما (فنصفه بينهما) أي نصف الصداق المجموع منهما فعلى كل منهما ربع ما أصح ، فذلك نصف عليهما فقط ، ويدل لهذا أنه فكر بعد هذا أنه لم يفرض أحدهما وفرض الآخر فعلى الفارض ربع ما فرض ، وهذا بناء على أنه لا متعة إلا للتي لم يفرض لها وطلقت قبل المس ، وللدخول بها كما يدل عليه ما يأتي . (وإن فرض لها أحدهما لزمه ربه) أي ربع ما فرض لأنها إما زوجة له فلها نصفه وإما زوجة لصاحبه فلا شيء لها ، فتنقسم النصف لها (و) لزم (صاحبه نصف دتعة) مقومة بنظر العدول في ماله ، ويخرج نصفها من ماله وحده ، لأنه طلق غير فارض ولا ماس ، والنصف الآخر أذهب عنها فرض الآخر ، ولأنه إما عليه متعة تامة على أنه الزوج أو لا متعة عليه على أنه غير الزوج فتنقسم له المتعة ، (وإن فرضا ومسا) أو لم يفرضا ومسا لأن عليهما حينئذ العقر أو صداق المثل (لزم كلاهما فرض لها ومتعها) متعة واحدة لا متعتين ، لأنها لا تعتد تقسوم

وإنّ مسّ أحدهما لزمه ما فرض ونصف متعة والذي لم يمسّ
ربع الصداق ولا يمتع ، وإنّ لم يعلم المسّ منهما أزددهما
صداق وربع ونصف متعة ،

بالنظر في مالها ، وقيل : لا متعة لها بناء على أنه لا متعة لمن مسّت أو فرض
لها ، (وإن) فرضا جميعاً و (مسّ) أحدهما لزمه ما فرض ونصف متعة (لأنه
على تقدير أنه الزوج عليه المتعة جميعاً بناءً على أن المسّ مطلقاً عليه
المتعة ، وعلى تقدير أن الزوج صاحبه فلا شيء منها عليه فقسمت له ، (و)
لزم (الذي) فرض و (لم يمسّ ربع الصداق) لأنه على تقدير أنه الزوج
عليه نصفه وعلى تقدير أن الزوج صاحبه لا شيء عليه فقسّم له النصف
(ولا يمتع) بها بناءً على أنه لا متعة لمن فرض لها ولم تمسّ (وإنّ لم
يعلم المسّ دهنها) وقد فرضا (لزمهما صداق وربع) نقط من جملة بنا
فرضا ، وإن تفاوت ما فرضا كان عليهما في الصداق الكامل نصف كل صداق ،
وفي ربع الصداق ثمن كل صداق ، مثل أن يفرض أحدهما مائة دينار والآخـر
خمسـين فعلى ذى المائة خمسون وعلى ذى الخمسين خمسة وعشرون ،
بذلك صداق ، وعلى ذى المائة اثنا عشر ونصف وعلى ذى الخمسين ستة
وربع فذلك ربع صداق لثلاث يلزم التحكم ، وإنما كان عليهما صداق وربع
لأنه على كل واحد منهما بتقدير أنه المسّ صداق كامل ، وعلى تقدير
أنه غير المسّ ريعه فقسّم بينهما الكاملان والريعتان ، ونصف ذلك صداق
وربع ، فلو فرض كل واحد منهما مائة لزمتهما مائة واحدة وخمسة وعشرون ،
كذا ظهر ، وقال أبو عبد الله محمد : لأنهما إذا سميا وطلقا قبل المسّ عليهما
نصف الصداق على كل واحد ، والربع اللازم لمن مسّ قائم مقام الصداق
الكامل لأجل المسّ ، فلو ألزمنا أحدهما كاملاً لكنّا تحكّمنا عليه ،
(ونصف متعة) لأنها بالنظر إلى من مسّ ، لها متعة كاملة وإلى من لم يمسّ
لا متعة لها ، بناء على أن المتعة إنما تلزم بعدم الفرض وعدم المسّ جميعاً ،

وإن فرض أحدهما ومساها أحدهما لا بعينه لزم الفارض ثلاثة أرباع
ما فرض وربع متعة الآخر نصف العقر ونصف المتعة ، وإن لم
يصدقها وقد مساها أحدهما لا بعينه فعلى كل نصف العقر ونصف المتعة
وإن أصدقها ولم يعلم الماس فعلى كل ثلاثة أرباع الصداق وربع متعة ،

أو بالمس مطلقاً ، والمتعة لا تتعدد ولو تعدد المس ، فكيف ولم يتعدد
لأنها بالزوجية ، والزوج لا يكون إلا واحداً بخلاف الصداق فإنه بالمس أو
بالطلاق في الجملة ، أو لأن ربع الصداق من الذي لم يمس قام مقام نصفها ،
مكاتها أخذت صداقاً ومتعة كاملين .

(وإن فرض أحدهما) بعينه (ومساها أحدهما لا بعينه) أي مبهمة
لا ثابتاً بعينه . (لزم الفارض ثلاثة أرباع ما فرض وربع متعة) لأنه على تقدير
أنه الماس عليه صداق كامل ونصف المتعة ، وعلى تقدير الماس صاحبه
عليه نصف الصداق ولا شيء عليه لأنه قد فرض فقسم له الصداق والنصف
ونصف المتعة حراً من التحكم ، (و) لزم (الآخر نصف العقر) لأنه إما
الماس فعليه عقر كامل وإما غيره فلا عقر عليه ، فقسم له ، والعقر نصف
عشر دية الثيب وعشر دية البكر ، والأمة الثيب كالحره الثيب ، والبكر
كالبكر بالنظر إلى قيمتهما (ونصف المتعة) لأنه لم يفرض فعليه نصفها مس
أو لم يمس (وإن لم يصدقها وقد مساها أحدهما لا بعينه فعلى كل نصف
العقر ونصف المتعة) لأن كل واحد منهما يحتل أنه الماس ، وهو لم يفرض
فيلزمه العقر كاملاً للمس ، والمتعة كاملة للمس أيضاً ، بناء على أنها
تلزمه به مطلقاً فقسم بينهما الصداق والمتعة الكاملان ، وإن أصدقها ولم يعلم
الماس فقد تقدم أن لها صداقاً وربعاً ونصف متعة ، (و) منهم من يقول :
(أن أصدقها ولم يعلم الماس فعلى كل ثلاثة أرباع الصداق وربع متعة)
لأن على كل واحد صداقاً كاملاً . على تقدير أنه الماس ونصفاً على تقدير

وإن مات قبل أن يطلقهما ورثا منها ميراث واحد في الحكم ، ويتحرجا
 إن توزعا ، ولا بأس إن تحاللا ، وإن ماتا أو أحدهما فلها من كل نصف
 ميراث امرأة ، وإن تورعت تحرجت ، ولزمهما ما ولدت في الحكم ان
 ولدت ، فإن مات ورثاه ، وإن ماتا

انه غير الماس ، فقسم الصداق والنصف عليهما ، وعلى كل واحد على
 تقدير أنه الماس المتعة ، وعلى تقدير أنه غير ماس لا متعة عليه ، وهي
 انما تلزم بحالة واحدة فقسم عليهما نصفها ، (وإن ماتت قبل أن يطلقهما
 ورثا منها ميراث) رجل (واحد) ، الربع ، أن تركت ولداً أو ولد ابن ،
 والنصف أن لم تترك ، (في الحكم ويتحرجا) حذف النون للعطف على محل
 الفعل في قوله ورثا ، وهو كالجواب لما قبله لعطفه على الجواب ، وكالجواب
 لما بعده لأنه دليل جوابه (أن تورعا) لأنه ليس أحدهما على يقين أنه
 زوجها ، (ولا بأس أن تحاللا) بأن يقول كل منهما للآخر : أن كان الارث
 لى فانت في حل مما اخذت منه أو نحو ذلك ، وإن مات أحدهما أو طلقها
 وماتت بعد العدة ورث منها الباقي نصف ميراث الرجل ، ويتحرج عنه
 ولا بأس ان حال ورثتها ، وإن ماتت في عدة طلاقها فلا ميراث لها لأنه
 بائن (وإن ماتا) هما (أو أحدهما فلها من كل نصف ميراث امرأة) فتأخذ
 الثمن ممن لم يترك منهما ولداً ولا ولد ابن ، ونصف الثمن ممن تركه ،
 (وإن تورعت تحرجت) من الارث الا أن تحاللت مع الورثة ، وعن الصداق
 والمتعة اذا لم يتبين الفارض منها أو الماس ، الا أن حالتهما أو حاللت
 ورثتهما بعد موتها ، (ولزمهما ما ولدت في الحكم) ويكون مشتركاً اذا لم
 يعلم الاول ووقع المس منها أو من أحدهما ولم يعلم (أن ولدت فإن مات
 ورثاه) ميراث أب واحد لا نصف ميراث أب واحد كما قيل ، وإن لم يتركها
 الا اياه أخذ ماله كله وإن لم يترك الا اياهما أخذ ماله (وإن ماتا)

أو أحدهما ورث من كل نصف ميراث الإبن ، ويعقل عليهما ويعقلان
عليه

هما (أو أحدهما ورث من كل نصف ميراث الإبن) فمن مات منهما أخذ
نصف ماله أن لم يترك وارثاً ، وإن تركه أخذ نصف الباقي ، وإن ترك ابناً
سواء فقط أخذ ربعه ، وإن كان بنتاً ومات الأب أخذ ربعاً ، وإن كانت معها
بنت تركها أخذت هذه المشتركة سدساً وهكذا سائر التصاريح ،
(ويعقل عليهما) أن بلغ إذا لزمته الدية عاقلتيهما يعنى يعطى مع عاقلتيهما
مع كل واحدة كعقب رجل ، وإن كانت عشيروتهما واحدة أعطى كرجل واحد
(ويعقلان عليه) ولو لم يبلغ إذا لزمته عاقلته كرجل واحد والعاقله العشرة ،
ويجب هذا المشترك ونحوه الأم إلى السدس ، والزوج الأنثى إلى الثمن ،
والزوج الذكر إلى الربع وهكذا .

باب

فرض لشقة الحمل والرضاع والتربية صدق للنساء ، . . .

(باب) في الصداق

(فرض لشقة الحمل والرضاع والتربية صدق للنساء) لا للتذ
 لان للمرأة ما للرجل او اكثر ، قال عليه السلام : « فضل ما بين لذة الرجل ولذة
 المرأة كثر المخطئ في الطين الا ان الله يستترهن بالحياء » (١) [رواه ابن
 عباس] وجنه عليه السلام : « ان لذته جزء من مائة جزء في لذتها » (٢) والذي عندي
 ان الصداق للجماع لقوله عليه السلام : « استحلوا فرج النساء بأطيب أموالكم »
 [رواه يحيى بن يعمر] در سبلا ، ولو كانت للتربية والرضاع لوجبها عليها
 وليس بواجبين الا ان لم يقبل الولد من غيرها على الصحيح ، وايضا لا يلزم
 الحمل والرضاع والتربية ، كم من نساء او رجال عقم وكم من عقيم لا تلد
 فلا يكون ذلك مطردا فلا يبقى الا الحمل على الغالب ، والاصل ولو كانتا للحمل
 لم يجب الاتفاق على الحامل اذا طلقت وقد وجب ، وهو شرط كمال عندنا ،
 وصح العقد بدونه ، وترجع الى صداق المثل ، وقيل : شرط صحة من حيث

(١) رواه الدارقطني والبيهقي .

(٢) رواه الترمذي .

• • • وهل بما تراضيا به وإن بسواك أو أقله أو أربعة دراهم • • •

الدخول لا يجوز حتى يفرض فيجب على الفرض ، وصح العقد اتفاقاً ، وذكر بعض أن بعضاً قال : لا يصح ، وعنه رحمه الله : « لا طلاق إلا بعد نكاح ، ولا ظهار إلا بعد نكاح ، ولا عتاق إلا بعد ملك ، ولا نكاح إلا بولي وصدائق وبينه » [رواه أبو عبيدة من جابر بن زيد عن ابن عباس] مقيل في مثله : معناه أنه لا يصح عقد النكاح إلا أن ذكر الصداق وفرض فيه ، وقيل : يصح بدون ذكره ما لم يعتقد على أنه لا صداق ، لكن يفرض بعد ذلك ، وإن مس قبل فرضه فصداق المثل أو العقر ، وفي نهيه رحمه الله عن الشغار ما يتضمن تحريم النكاح على أن لا صداق ، وقيل : الصداق للملكية والوطء فان وطئ أعطى الصداق والا فالنصف بالملكية ، (وهل) يتصور (بما تراضيا به وإن) تراضيا (بسواك) وهو الصحيح ، وبه قال أبو حنيفة : (أو أقله) ثلاثة دراهم وهي ربع دينار وهو اثنا عشر درهماً كدينار الديات والجيش ، وذلك قياس على القطع في السرقة ، وبه قال بعض أصحابنا ومالك ، (أو) أقله (أربعة دراهم) وهو قول الجمهور قياساً على القطع في السرقة فإنه يجب في أربعة دراهم على الصحيح ، وهو المذهب في باب القطع ، وذكر الشيخ عامر في كتاب الوصايا أن أقل الصداق أربعة دراهم وأنها ربع دينار ، والواضح أنها ثلاثة إلا أن جعل الدينار من ستة عشر درهماً ، قال : قياساً على ما يقطع به يد السارق لأن الفرج عضو لا يستباح بأقل مما تطف به اليد ، وتصرف ، ويرد القولين وغيرها من أقوال التحديد أنها قياس في معرض النص لورود الحديث بأنه يجزى بنعلين ويخاتم حديد وبشئ ما ، وبما تراضى عليه الأهلون وعنه رحمه الله : « أنه جاءت امرأة فقاتلت وهبت لك نفسى فسكت طويلاً ، فقال له رجل : زوجتيها يا رسول الله إن لم تكن بها حاجة ، فقال رحمه الله : هل لك من شئ تصدقها إياه ؟ فقال : ما عندي إلا أزارى هذا . فقال رحمه الله : إن أعطيتها أزارك فعدت بلا أزار فالتبس غيره ،

أو خمسة

فقال له : ما أجد شيئاً ، فقال : التمس ولو خاتماً من حديد ، فلم يجد شيئاً ، فقال ﷺ : هل عندك شيء من القرآن ؟ فقال : نعم معي سورة كذا ، وسورة كذا ، لسورة سماها ، فقال له ﷺ : زوجتها لك بما معك من القرآن (١) ، فترى أنه أمره أن يصدقها شيئاً والشئ يصدق على القليل والكثير ، فلم يجده فيجوز ولو بما دون سواك وترى أنه مثل له في القلة بخاتم حديد مثيلاً لا تبدأ فيجوز بمثل دونه أيضاً ، وأما التزويج بتعليق القرآن لها فمخصوص بذلك الفقير كما روى أنه لا يجوز ذلك لغيرك ، روى ذلك الحديث جابر بن زيد عن ابن عباس وعنه ﷺ : « أنكحوا الأيمل على ما تراعى به الأهلون ولو قبضة من أراك » (٢) ويرد القولين أيضاً أن اليد تقطع وتبين ، وليس الفرج كذلك ، وإن المسروق يجب ردّه مع القطع وليس المسدق يردّ مع الوطء وإن اليد قطعت نكالا للمعصية والنكاح مباح ، وقد يجب ، وأن الزوج معاملة كالبيع ، واستدل الشافعي على أنه لا حدّ لأقله بجواز تسريّ أمة اشترت بأقل قليل ، واعترضه ابن بركة رحمه الله بأنه لا يصح القياس على ذلك لأن الأمة تسري بمجرد الملك لقوله تعالى : ﴿ وما كنتم إيمانكم ﴾ (٣) فتسري ولو وهبت ، والتزويج لا تصح فيه الهبة لنا اهـ بزيادة وإيضاح مني ، وتوقف موسى بن علي في نكاح وقع على درهمين وأجازه بشير على أربعة وأبطله أن كانت مزيفة ووقع بأربعة دنانق ، وكان المسء فلم يفرق ابن علي بينهما ، (أو) أقله دراهم (خمس) وهو قول أبي

(١) متفق عليه .

(٢) رواه البيهقي .

(٣) النساء : ٣٦ .

أو للبكر عشر دينتها وللثيب نصفه ، وكذا لامة بقيمتها أو لا حد
 لأكثره ، ولو جاوز الدية والقيمة ؟ خلاف ، وكثره أمة شرع فيه إذ
 روى أنه ﷺ ما تزوج ولا زوج بأكثر من اثنتي عشر أوقية ،

أيوب وإائل بن أيوب ، فعنه نواة وهي لخمسة دراهم وقيل عشرة ، وعليه ابن
 بركة وقيل ثلاثة وثلاث ، أو أقله عشرة ، وهو قول على [رواه الدار قطنى]
 موقوفاً وقول موسى بن أبى جابر ، وقيل النخعي والشعبي : أقله أربعون
 (أو) أقله (للبكر عشر دينتها) موحدة أو مشركة (وللثيب نصفه) أى نصف
 عشر دينتها ولو مشركة (وكذا) يصدق (لامة بقيمتها) على هذا القول إن
 كانت بكراً فعشر قيمتها أو ثيباً فنصف عشرها ولا يجاوز هذا (أو لا حد
 لأكثره ولو جاوز الدية) فى الحرية (والقيمة) فى الأمة الأولى استقطب الإلب
 من قوله (أو لا حد) ليكون بالواو مان صح باو بلعله يكون الزائد على
 أربعة أو خمسة أو غيرهما من الأقوال خارجاً عن الصداق ليكون الأربعة مثلاً
 حداً للكثرة يتقابل بقوله أو لا حد (خلاف) وكثره أمة شرع فيه إذ روى
 عائشة عنه ﷺ : « خير نساء أمتى أصبحهن وجوهاً وأقطن دهرأ » (١) ،
 وروى عنه ﷺ : « اليسر فى الصداق دليل يمنه » (٢) أى بمن النكاح المخلول
 عليه بذكر الصداق أو بمن الصداق بمعنى أنه صدق مبارك تستقيم به المرأة
 باذن الله ، وينتفع بها ، وروى : « اليسر فى النكاح دليل يمنه » أى السهولة
 فيه بقلة الصداق و (روى أنه ﷺ ما تزوج) امرأة (ولا زوج) بنتاً من بناته
 (بأكثر من اثنتي عشر أوقية) ونس (٣) وهو نصف الأوقية وهى أربعون

(١) رواه ابن حبان .

(٢) رواه أبو داود والحاكم بلطف (خير الصداق اليسر)

(٣) رواه مسلم .

ومن تزوج بلا صداق فلها

درهما ، وفي رواية اسقاط النش ، والأولى رواية ابن أبي سلمة بن عبد الرحمن من عائشة عن رسول الله ﷺ ، والثانية رواية عمر بن الخطاب عنه ﷺ . ولا يجوز بتعليم القرآن ، وزوج ﷺ امرأة لرجل به ، وقال : « لا يحل لغيرك » إلا أن الرواية متناها أنه قال : « زوجها بما منك أو على ما منك من القرآن » (١) دون ذكر أنه « لا يجوز لغيرك » فاحتمل أن المعنى زوجها لأجل قراءتك ، ويحتمل أنه زوجها بأجرة القرآن تعليمها ، ورواية « لا يحل لغيرك » تعين هذا ، ويجوز بما على غيرها أو عليها نكاحا أو غيره حل أخيه أو لم يحل ، وبإمانته أو وديعته عندها أو عند غيرها إن علمت وبالبضاعة والقراض ، ويضمن لأقارب منابه من الربح ، وقيل : هو له من المال والباقى لها ويجوز الاصداق بالاستئجار لقوله تعالى : ﴿ إِنِّي أَرِيدُ أَنْ آتُكَ كَهَاتِهِ ﴾ (٢) الآية وعليه « التاج » ومنعوه في « الديوان » ، وأجازه بعض بشرط التمام قبل الدخول ، ووجهه أن ذلك في غير أرصنا ، ولا يسلم إلا بنصف صريح في أن ذلك مخصوص بغيرنا ، وهل يجوز بكذا قفيزا أو صنعا من الدنانير أو الدراهم أم بكذا وكذا ديناراً رديئاً أو فاحشاً أو بمسا في يد الغاصب أو بائق أو بكذا ملحفة أو ثوبا أو جزءا أو متعنا أو ما أشبه ذلك أو بمكروه خلاف ، وجاز بما عليها له من أرش ، وبسكنى دار مخصوصة تربدها إذ كان الذي يلزمه من الاسكان دون تلك الدار مثلاً أو كانا بنويين .

(ومن تزوج بلا صداق) أو بصداق غير جائز أو على أن لا صداق لها (فلها) الصداق واجب عليه ، وقيل : لا يحل النكاح أن تزوجها على أن لا صداق لها ، وحرمت أن مسها وهو الصحيح وإن لم يمس جد العمد

(١) متفق عليه واللفظ لمسلم . ورواه أبو داود بلفظ آخر .

(٢) القصص : ٢٧ .

منه حتى يصدقها

بالتصريح بالصداق ، أو بنيته وإن جدّه غافلاً لا معتقداً أنه لا صدق جاز العقد ، ولا بدّ من صدق ، وعنه عليه السلام « ايّما رجل تزوّج امرأة غنوى أن لا يعطيها من صداقتها شيئاً مات يوم يموت وهو زان ، وايّما رجل اشترى من رجل بيعاً غنوى أن لا يعطيه من ثمنه شيئاً مات يوم يموت وهو خائن والخائن في النار » (١) [رواه صهيب] ، فإذا كان زانياً بنيته أن لا يعطيها شيئاً من صداقتها وقد نوى ذلك بعد العقد واثبات الصداق فأولى أن يكونه إذا نوى قبل ذلك وأن لا ينعقد ، أما بعده فلا يحرم عليها ولو كان في الاثم كالزاني ، وأما قبل ذلك فلا يحرم عليها ولو علمته أن لم يصدقها قال عليه السلام : « استحلوا نكاح النساء باطيب أموالكم » (٢) فانما يحل النكاح بمال حاضر أو عاجل أو أجل مذكور أو غير مذكور فيفرض بعد ، وقد قال عليه السلام : « من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو ردّ » (٣) فإذا عقد على أن لا صدق رد العقد وكان الجماع زنى ولها في الحكم وعند الله (منعه) من الطلّذ بها ، ولو فيما دون النكاح (حتى يصدقها) يفرض لها الصداق ويعطيها أو يفرضه عاجلاً أو آجلاً بحسب ما اتفقا ولها حقوقها بل قال ابن عباس وابن عمر ومالك : لا يدخل الرجل على زوجته حتى يصدقها ويعطيها شيئاً منه ، وقيل : يجوز أن يدخل ولو لم يصدقها أو لم يعطيها شيئاً من الصداق ، وعنه عليه السلام : « إذا جامع أحدكم أهله فليصدقها ، ثم إذا قضى حاجته قبل أن تقضى حاجتها فلا يجعلها حتى تقضى حاجتها » (٤) [رواه انس] « فلن وطئها (ولو) (قصر) »

(١) رواه أبو يعلى والطبراني بإسناد ضعيف . راجع الجامع الصغير .

(٢) رواه أبو داود مراسلاً عن يحيى بن عمر .

(٣) رواه البخاري ومسلم وابن ماجه وأحمد .

(٤) رواه أبو يعلى عن انس . راجع الجامع الصغير .

فإن وطنها قسراً مرة أو بمطوعة فلا تمنعه بعد ، ووجب بالأول ولها منعه
إن اصدقها عاجلاً حتى يؤديه ولو بعد وطء بقسر ، وكثره إكراهها ولا
تمنعه إن أجّل وإن لم يمستّها حتى حلّ منعه

أي قهراً ولو طفلة أو مجنونة أو أمة (مرة أو بمطوعة) ولو دون الفرج كما في
« الديوان » أو كان طفلاً أو عبداً أو مجنوناً (فلا تمنعه بعد ، ووجب) صدق
المثل (بـ) المس (الأول) أو العقر وأن تهرته على مستها لم يلزمه
به صدق تام حتى يمستّها باختياره ، وصحّ لها منعه بعد ذلك حتى
يمستّها برضاها أو بتهره إياها والفرق أنه يلزم العقر أو صدق المثل
بخوله ، وقد دخل برضاها فالزمه لنفسه بنفسه ، وأما تمنعه ليصدق ، وقد
وجد الصدق أو العقر بالمس فلا وجه للمنع بعد ، وأما تهرها إياه فلا
يلزمه به لأنها فعل منها تجرّه به نفعا لنفسها فلم يجبر (ولها منعه إن
اصدقها عاجلاً) وحده أو مع أجل (حتى يؤديه) أي العاجل (ولو بعد وطء)
إن كان (بقسر) أما برضى فلا تمنعه ، ولها قبل أن تخرج حيث شاعت
من البلاد حتى يؤدي ، وإن دخل ثم طلبت أجل أن كان معسراً ، وتؤخر أن
تكون معه ولها ما يمونها ، وإن وطنها برضاها فلا تمنعه عندها مطلقاً ويؤخذ
بحقوقها ، وقال الشافعي : لها منعه ما دام ينفقها ، وقال أبو حنيفة : لها
منعه حتى يعطيها العاجل (وكثره إكراهها) على وطء إذا منعه حتى يصدق
أو يعطيها العاجل (ولا تمنعه إن أجّل) كله أو أجّل بعضه وأعطاه العاجل
وإن لم يعطها إياه منعه (وإن لم يمستّها حتى حلّ منعه) أن شاعت لأنه
إذا حلّ صار بمنزلة العاجل ، والعاجل تمنعه به حتى يعطيها إياه ، وأما
الأجل قبل حلوله فانه لا حقّ لها فيه قبل حلوله ، فضلاً عن أن تمنعه به ،
وقيل لا تمنعه ، أجّل أو مجّل ، حلّ أو لم يحلّ ، مس أو لم يمس ، كما في

حتى يؤدي ، ولها إن وطئت بلا فرض مثل أنسابها كجدة وعمّة
وأخت وقيل : عقّرها ، وبه يحكم وهو ما مرّ في بكر وثيب .

« الديوان » وتذكر صداقتها ، وسواء في ذلك الخلاف كما فيه ، كان الزوج
بالغا مائلا أم لا ، ومن مرض على زوجته أخذ الأجل أجبرت على أخذه منه ،
ولا تجبر عندي ، وكل ما اشترط عليه عند العقد فهو من الصداق ، والشروط
في النكاح بمنزلة الصداق (حتى يؤدي ، ولها إن وطئت بلا فرض) أو بفرض
لا يثبت أو لا يجزى (مثل أنسابها كجدة) من الأب (وعمّة وأخت) وينت
الأخ وينت العم ونحوهن من جهة الأب ، وفي « الديوان » في امرأة وجب لها
صداق المثل أن لها مثل صداق أمها وإن لم يعلم فشيقيها والا فمن الأب والا
مالقري من القري من جهة الأب ، وإن تفاوت صداقا أختها فنصف ما لكل ،
وكذا إن كثرت أخواتها وذلك إذا كانت في الحرفة والاسلام وصحة العقل
والجمال وسلامة الجوارح ، والا أو لم يعلم صداق قرابتها ، فصداق مثلها من
المسلمات . وقال المالكية : أن لها صداق مثلها في الحال والمال والجمال
والصفات الحسنى والدين ، وأن ذلك معتبر يوم العقد ، وتستحق ذلك
بالدخول لا بالعقد ، ولا ينظر إلى أختها وقرابتها ، وقيل : لها ما لمثلها في
الجمال والسن والبكارة والنسب والبلد والزمان والغنى والقدرة والدين
والخلق والصناعة ، وقيل : لها كأوسط أمهاتها وعماتها ، وقيل : لها ما
تزوجت به قبل قل أو كثر ، وذلك الخلاف أيضا في الأمة والمشاركة (وقيل :)
لكل من وطئت بلا فرض كما في « القواعد » أو بفرض لا يثبت أو بزنى تهرأ
(عقّرها وبه يحكم وهو ما مرّ في بكر) من عشر الدية أو القيمة (وثيب)
من نصف العشر وإن تزوجها بلا فرض ولم ترض واختلما قبل الدخول انتقض
بلا طلاق ، ولا متعة لها ، وإن طلقها متزوج بشهود وصداق بلا ولى قبل
الدخول وقبل اجازة الولي فلا صداق ولا متعة إلا أن شرطت رضاه فلها
النصف ، وصداق المثل هو المشهور لا العقر ، كما قال أبو سقة في باب

وإن قال : صدائق عشرة دنائير فقالت : بل عشرون فمستها فلها
العشرون ، وقيل : ترد الانسابها وإن قالت عشرون فقال : بل عشرة
فمستها وأمكنته فلها العشرة ، وقيل : ترد كذلك ، وكذا في الإجازات

ما تبطل به المرأة صداتها ، وفكر أن الذي يحكم به هو العقر . (وإن قال :)
مثلاً (صدائق عشرة دنائير فقالت : بل) صدائير (عشرون فمستها فلها
العشرون) وإن قالت : بل تسعة فلها التسعة وهكذا يؤخذ بما ختمت به
ساواه أو غائته أو كان دونه (وقيل : ترد لـ) مثل صدائير (انسابها) وقيل :
لها العقر (وإن قالت عشرون فقال : بل عشرة فمستها) بلا إكراه
(وأمكنته فلها العشرة) وإن قال : بل واحد وعشرون فلها ما قال ،
وهكذا يؤخذ بما ختم به ساوى ما قالت أو غائته أو كان دونه (وقيل : ترد)
لأنسابها (كذلك) وقيل : لها العقر وإن قالت كذا ، وقال : بل كذا فقالت
بل كذا ، أو كرّر الكلام أكثر من ذلك ، كلما تكلم واحد عقبه آخر بغير
ما قال من الصداق وكان المسن كان الصداق كما قال من ختم به الكلام
سواء كان هو ما يذكره قبل من الصداق أو غيره ، وقيل : المثل ، وقيل :
العقر وإن ذكر أحدهما صدائير فقال الآخر : لا أتزوج بذلك الصداق أو
قال : لا هو يريد نفيه كان المثل ، وقيل ، والصحيح عندي : أن لا يؤخذ
في ذلك بما قال ما لم يتفقا على شيء ، بل يؤخذ بالعقر أو صداق المثل ،
ويجوز عندي الحكم بصداق المثل في كل صورة فيها العقر ، (وكذا في الإجازات)
بؤخذ بقول الآخر وقيل : يرد إلى أجره المثل وأما في البيع فيبطل وقيل :
بقول الأخير ، وإن أمكنته من نفسها فما لها إلا ما قال الزوج ، وقيل :
صداق المثل ، وإذا كان عليه المثل مفرضاً فلا يجوز فرضها ، ونظر ما بطن
ومس الفرج باليد ومس البدن بالذكر كالوطء أمكاناً وقهراً في هذه المسألة
والمسائل قبلها ، قال في « الديوان » : أن تزوجت بلا فرض فلها منعه
وإن توكل من يفرض معه أو تفرض مع وكيله أو بوكلا معاً ولو طفلين أو

• • • • • • • • • •

عبدین أو مشرکین ، ولا رجوع عما کان الاتفاق علیه وان فرضاً لفرضه
وعلقها لفرض فلان ففرضه ، وان طلبته أن يفرض بفرض ولم ترضَ بها
فمستها فالمثل ، وان تجننا أو أحدهما فلا يفرض أوليئهما ، والا جاز ان
أجزاء بعد الامانة وان وكلاً من يفرض فجنّاً فرض الوكيلان وجزاء فرض
خليفة العشرة ، وان تجنن الوكيلان ثم أفاقا ففرضاً جاز ، وقيل : زالت
وكالتهما وجزاء ان ارتدّ إلا الزوجان أو أحد ففرضه أو فرض لهما الوكيلان ،
وان عيّن الوكيل شيئاً من مال الزوج لم يثبت إلا بفرضه ، ويفرضه أبو الطفل
والطفلة والمجنون والمجنونة والأولياء ، وسيد الرق وخليفة اليتيم والمجنون
لهما ولعبيدهما ، ولا يجبر على الفرض مَن تزوّج بدونه ، وقيل : يجبر ،
وجزاء ما فرض ان رضيت به والا لم يجبر وان أجبر فماتت أو جنت أو ارتدت
لم يجبر ، وان وطئها غلبة أو نائمة أو رأى ما بطن ولو لنار أو قمر أو ماء
أو امرأة أو مسّ جسدها بذكره أو فرجها بيده أو غلبته أو أمكنها عورته
فمستها أو أدخل في فرجها غير جسده لم يجبر لوجوب المثل بذلك ، وأقول :
لا صدق عليه ولا عقر بقهرها إياه ، وان تزوّجها بلا فرض وقد تزوجت
قبله بفرض أو وقع عليها فمستها فلها نصف الأول ، وقيل : كله ، وقيل :
لها على الثاني نصف الأول وعلى الثالث نصف الثاني ، وقيل : لها كمثلها ،
وان تزوجها بلا فرض فوجدتها بلا عذرة أو زالت بهاء أو خلقت كذلك فلها
كالبكر ، وان زالت ببرجل أو بنفسها فكالثيب ، وان تزوّجها بلا فرض وقد
كان لها زوج مات قبل المسّ أو طلق في المجلس فكالبكر ، وقيل : كالثيب ،
ومن تزوّجت فاسداً ثم صحيحاً بلا فرض فإن دخل الأول فكالثيب والا
فكالبكر ، وان تزوّجها فاسداً بلا فرض ومسّ فالمثل ، وان فرض فالفرض ؛
وقيل : المثل ؛ مقتصر .

وإن تزوج بلا فرض فمات ولم يمس ورثته واعتدت للوفاة ، ولا
صداق لها ولا متعة ، إن ماتت كذلك ورثها وسقطا عنه ، وإن تزوج
امراتين في عقدة بفرض معين فبينهما نصفان ، ولو . . .

وزعم بعض أنها تحرم ان ادخل في مرجها غير جسده ، وان تزوجها
بكثر على كثرة ما لها ثم ازالته ردت الى صداق مثلها ، ومن زوج وليته وضمن
لها صداقتها فهو عليه لها ، وقيل : تطلب الزوج وهو يطلب الولي ، ومن
اغتص زوجها باصبح فاتها عليه لصداق ، وقيل عليه الصداق كما هو
عاجل او اجل ، وان لم يكن عاجل ، وعليه الارش سوم عدتين وهو
ستمائة درهم ، وقيل : ارش جرح مقدم الرأس ، ومن جامع امراته بعد
موتها ملك ولا حد عليه ولزمه ثلث عقرها ان كانت بكرًا وثلث نصف العقرة
ان كانت ثيبًا .

(وإن تزوج بلا فرض فمات ولم يمس ورثته) لأنها زوجته بالعقد
(واعتدت للوفاة ولا صداق لها) ولا نصه لأنه لم يفرض لها ولا عقرة
لأنها لم تمس (ولا متعة) لأنها لم تطلق (وإن ماتت كذلك) أي غير
مفروض لها ، وغير ممسوسة (ورثها وسقطا) أي الصداق والمتعة
وكذا لا نصف صداق ولا عقرة (عنه) ، وقيل : لها صداق المثل في
الصورين ، وهو مروي عن ابن مسعود أفنى به مع الصداق فقام معتل
ابن سنان فقال : قضى بذلك في بروع بنت واشق مثل ما قضيت ،
وقيل : لها المتعة أيضاً ، وان مسها بعد موتها فلوارثها كمثلها ، ولا صداق
لها في مس عضو مقطوع منها ، وكذا ان ادخلت عضواً مقطوعاً منه وان
ثيبها بضربة مكالئل وان غرض ومسها بعد الموت فالفرض ، وقيل :
عليها آخر أيضاً وان فرض فآزالت مذرته عمداً مكالئيب وقيل : فرضها
(وإن تزوج امرأتين) أو أكثر (في عقدة بفرض معين فبينهما نصفان) أو
بينهن اثلاث أو ارباع وهكذا (ولو) تخالفتا أو تخالفن مثل ان تكون احدهما

بكرًا وثيبًا أو موحدة وكتابية أو حرة وأمة عند عبد إن لم يبيِّن
تفاضل عند العقد ، وإن فرض ثم طلق قبل المس فنصفه إلا أن تعفو
فتتركه أو يعفو فيكملة

نحية والأخرى حسناء أو احداهما (بكرًا و) الأخرى (ثيبًا أو موحدة
وكتابية ، أو حرة وأمة) ثابتتين (عند عبد) لا عند حر إذ لا يجمعها على
ما يأتي ، وأما على القول بجواز الجمع مطلقًا أو حيث لا تكفيه الحرة
فالصداق أيضًا بينهما أو بينهما سواء ، وأما كان سواء في تلك المسائل
لعدم تقسيمه لهن لأن أصل الشركة الاستواء ، فإدعاء الزيادة دعوى تحتاج
للدليل ، كما أن من تصدق بشيء أو أوصى به أو أعطاه أو أقر به
أو جعل مثل ذلك لمعدد يكون على الرأس أو وصية الأقرب فعلى الإرث
عند المغاربة ، وقالت المشاركة : على الرأس (إن لم يبيِّن) بالبناء
للمعمول (تفاضل عنة العقد) وهو الصحيح ، وقيل : يتخصصن على قدر
تهر كل ، وقيل : يرجعن في ذلك إلى المثل أن دخل بهن ، وإن كانت احداهن
في عدة أو من لا حل له فالصداق كله للأخرى ، وقيل : لهما ما ينوبها
على الرأس ، وقيل : لهما صداق المثل ، وقيل : المقرر .

(وإن فرض ثم طلق قبل المس فنصفه إلا أن تعفو) المرأة (فتتركه أو
يعفو) الزوج (فيكملة) وهو الذي بيده عقدة النكاح عندنا ، وعند عمر رضى
الله عنه ، وقيل : هو الولي يعفو عن صداق وليته الطفلة أو المجنونة فيضمنه
لها من ماله ، وسيّد الأمة يعفو عن صداقها ، وذلك قول الشافعى . فانظر
« هيمان الزاد إلى دار المعاد » وإن نظر أو مس باطن فرجها أو ظاهره أو
مس بدنها بذكره فطلّقها لزمه نصف الصداق ، وقيل : كله ، وإن مس
دبرها بذكره أو أدخل فيه أصبعه لزمه الكل ، وقيل : لا ، وقيل لا يلزم

وإن فرض أصلاً أو حيواناً ثم طلق كذلك فنصفه ونصف غلته أو نسله ،
 وإن فرض مهيئاً فهلك بيده ضمنه إن مسّ ونصفه إن طلق قبله ،
 وإن بلا تضييع ، ولا يضمه إن مات وضمنت نصفه إن قبضته فهلك ،
 لا بهوت وإن بلا تضييع إن طلقها قبله

الصدوق كالأصل إلا بغيوب الحشفة في القبل ، وقال أبو حنيفة : يلزمه إذا
 دخل عليها مع اعترافها أنه لم يطأها . ومن مسّ غير زوجته تهرأ أو طفلة
 أو أمة بلا رضى سيدها بزنى لم يلزمه المقر إلا بالنكر في الفرج ،
 وقيل : بغيوب حشفته ، وفي النظر والمسّ خلاف ، ولا يلزم بهما في
 غير الفرج .

(وإن فرض أصلاً أو حيواناً ثم طلق كذلك) أى قبل المسّ (فنصفه
 ونصف غلته) أى غلة الأصل (أو نسله) أى نسل الحيوان ولو حدث بعد
 المقد (وإن فرض مهيئاً فهلك) أو تلف (بيده ضمنه إن مسّ) و (ضمن
) نصفه إن طلق قبله (أى قبل المسّ) أو ماتها بوجه ما كظهار وإبلاء
 (وإن بلا تضييع) لأنه ليس أميناً فيه ، ولذا لم يضمه إن هلك بأمر الله
 كما قال : (ولا يضمه) كله ولا نصفه (إن مات) بلا سبب مخلوق ظاهر ،
 فإن مات بوقوع جدار أو نخلة أو وقوعه من عل أو بسيل أو بسبع أو نحو
 ذلك ضمنه ولو لم يضيع ، وإن مات بصاعقة لم يضمن وإن سلمه إليها فحلى
 بينه وبينها أو قبضته وتالت : أحرزه لى لم يضمه إن هلك بلا تضييع
 (وضمنت) له بالرد (نصفه إن قبضته فهلك) أو تلف (لا بهوت وإن بلا
 تضييع) منها (إن طلقها قبله) وقيل : فى الحيوان ترد نصف ما دفع
 إليها ، وفى الأصل نصف ما بقى بيدها ، وقيل : نصف ما دفع إليها ، وما تلف
 من مالها ، وقيل : تردّ النصف من الباقي والمتلف من الأصل وغيره ، وإطلاق

وإن اتجر بفرض معين فربح كثيراً ثم مسّ فلها الكل ، وإن طلقت قبله فنصفان ، ولا عناء بين الزوجين عند الأكثر . . .

الموت على انقطاع قوة العروق الجابذة للندى من الأرض مجاز وعلى زوال حياة الحيوان حقيقة ، مجعها بكلمة واحدة جمع بين الحقيقة والمجاز بناء على جوازه وفي « التاج » : أن تزوّجها على عشرة أبعرة معينة فقبضتها وطلّتها قبل المسّ فله نصف قيمتها وقيل : لا لأنها معينة ، وإن تناسلت ردت نصف الجميع عند بعض وإن لم تعين فنصف العشرة والنسل ، وقيل : نصف ثمن العشرة وإن تلف النسل قبل الطلاق لزمه نصف الأولى وإن تزوّجها على ألف درهم فقبضتها ثم وهبتها له وقبضها وطلّتها قبل المسّ وطلب إليها النصف لم يجده على المختار ، وقيل : يجده وقيل : الربيع وهو نصف نصف ما أعطته ولم يستحقه ، ومن قضّاها نخلاً وطلّق قبله ردت نصف التمر والنخل ، وإن مات النخل ردت نصف أرضه ، وإن قضى جارية فولدت وماتت فنصف الأولاد فقط ، ولا يلزمها إلا نصف خدمتها أو نصفها إن استعملتها في سبب هلاكه فهلك ، وإن تزوّج بعبدتين ووصلاهما ومات أحدهما ردت الباقي وقيل : نصف قيمتهما ، وقيل : نصف قيمة الحي وإن ردت إليه المهر على حفظه لها فزعم أنه تلف تبعها بنصفه ، وحلف ما خائنها .

(وإن اتجر بفرض معين فربح كثيراً) أو قليلاً (ثم مسّ فلها الكل وإن طلقت قبله) أو فورقت بوجه ما كظهار وإيلاء (فنصفان و) ليس له عناء تجارته إذ (لا عناء بين الزوجين عند الأكثر) فيما تعنى أحدهما في مال الآخر ، وهما كالشريكين المتفاوضين وهو الصحيح ، لأن مبناهما على المسامحة والتعاون ، وقيل : بينهما العناء وإن أقرّ به أحدهما للآخر حكم به له على القولين جميعاً ، وسواء في ذلك الزوجة الحرة والزوجة الأمة وكذا الخلاف في

وإن اتجرت به فذلك وإن فرض ومات قبل مسسها فلها كله ،
ولو ارثها إن ماتت عند الأكثر ، وقيل : نصفه فيهما . . .

العناء ، وإن اتفق أحدهما مع الآخر على عفاء في عمل ما من الأعمال صحيح ما اتفق عليه وحكم به ، وأما إن أوصى أحدهما للآخر بالعناء من غير عقد له فلا يحكم له لأنه لا وصية لوارث (وإن اتجرت به فذلك) لها الكل إن مسست والنصف كله إن لم تمس ، وقيل : نصف ما دفع إليها والريح ، وقيل : لها النصف كله إن اتجرت صفقة واحدة ، وعلى القول بأن بينهما العناء يعطى من تعنى منها عناؤه من الصداق بنظر العدول (وإن فرض ومات قبل مسسها فلها كله ولو ارثها) ويأخذ الزوج أرثه منه وهو نصفه إن لم تترك ولداً ولا ولد ابن ، وريعه إن تركت ذلك ويترث كذلك من سائر ماله (إن ماتت) قبل موته أو بعد موته وقبل الأخذ (عند الأكثر) على أن الموت بمنزلة الدخول أما في حياتهما مظاهر وأما بعد الموت فيبشرط أحياء الدعوة (وقيل : نصفه فيهما) أى في المسالطين أو في موتها أى موت كل واحد منهما على أن الموت بمنزلة الطلاق ، وعلى هذا فإذا مات فلها نصف الصداق بالعقد ، وترث ربع النصف الآخر منه إن لم يترك ولداً ولا ولد ابن وثمن النصف الآخر إن ترك ذلك وترث كذلك من سائر ماله .

فصل

إن اتجرت بمعلوم فربحت ثم منست فإذا هي محرمة فلها
الفرض وله الربح ، وعليه عناؤها وكذا إن تزوجها بمائة دينار مينة
فاتجر بها فربح ثم مس فخرجت محرمة

فصل

(أن اتجرت به) . فرض (معلوم فربحت ثم منست فإذا هي محرمة)
أو محرمة عنه بوجه ما أو مجموعة مع من لا تجتمع معها ، (فلها الفرض)
المعلوم (وله الربح) لوجوده قبل المس لأنه حين اتجرت به مال
الرجل لا شيء لها فيه لبطلان العقد ، فلا تستحق نصف الصداق به ولعدم
المس في ذلك الوقت فلا تستحقه (وعليه عناؤها) إذ ليست زوجة له
فضلاً عن أن يقال : لا عناء بين الأزواج ، وإن علمت بالتحريم فاتجرت
فلا عناء لها ، وإن لم تعلم فاتجرت قبل المس وبعده فلها ربح ما بعد المس مع
الصداق ، لا ربح ما قبله . (وكذا أن تزوجها بمائة دينار) أو أقل أو أكثر أو
بغير الدنانير (مينة) أو لم يعينها لكن أعطاهما إياها فقبضتها ثم رعتها إليه على
الحرز (فاتجر بها فربح ثم مس فخرجت محرمة) أو محرمة عنه بوجه ما أو

فلها المائة وله الريح ، وإن دفعها فاتتجرت بها بعد المس ثم علما
بالفسخ . فلها المائة والريح ، وكذا إن اتجر بعده فلها ذلك ، وعليها
عناؤه ، وإن قضى لها في المائة سلعة أو داراً ثم مس ثم علما به
فلها المائة وله سلعته أو داره ، وإن قضى بعده فلها ما قضى لها ثم
طلقها قبله فلها نصف ذلك ، وإن تراضيا على

مجموعة مع من لا تجتمع معها ضمن ، خرجت : بمعنى صارت ،
بمخرمته خبرها ، ومعنى صيرورتها محرمة له ظهورها كذلك ، أو لم يضمه
فيكون محرمة حالاً بناءً على جواز تعريف الحال مطلقاً (فلها المائة) مثلاً
(وله الريح) وإن ربح بعد المس فما ربح بعده يكون لها لأنه اتجر وهي
قد استحققت الصداق بالمس ، وإذا اتجر بعد ما علم بتحريمها فلا ربح له
إن ربح بعد المس وله ربح ما قبله (وإن دفعها فاتتجرت بها بعد المس
ثم علما بالفسخ فلها المائة) مثلاً بالمس (والريح) لأنها اتجرت بعد
المس (وكذا إن اتجر بعده فلها ذلك) المذكور من المائة والريح (وعليها
عناؤه) إذ ليس زوجاً لها ولا غاصباً (وإن قضى لها في المائة) مثلاً
(سلعة) بكسر السين أي عروضاً (أو داراً) أو غيرها (ثم مس ثم علما
به) أي بالفسخ (فلها المائة) بالمس لا ما قضى لها فيها ، لأن القضاء وقع
في مال الزوج لأنها لم تستحق قبل المس شيئاً لعدم صحة العقد (وله سلعته
أو داره) أو غير ذلك مما قضى (وإن قضى بعده) أي بعد المس (فلها ما
قضى) لأن القضاء وقع فيما استحقته بالمس (وإن قضى لها ثم طلقها قبله)
وكان النكاح صحيحاً لا منفسخاً (فلها نصف ذلك) الذي قضى ، وأما إن
انفسخ فلا شيء لها إن لم تمس . ومثل : في كل نكاح منفسخ أن لها صداق
المثل إذا مسّت لا ما فرض لها (وإن تراضيا) سراً (على) أقل مما يظهران

عشرين ديناراً على أن يكون قد أصدقها ظاهراً أربعين فتزوجها عليها عند الناس ثبتت لها في الحكم ، لا عند الله ولا يشهد لها من علم ذلك لا على العشرين ولا على الأربعين وقيل : ثبتت لها عنده أيضاً ويشهد لها بها عالم بذلك ، وجاز لها أن تشهد بالشهود عليها إن لم يعلموا .

أو أكثر مما يظهران مثل : أن يصحقتها (عشرين ديناراً) سرّاً (على أن يكون قد أصدقها ظاهراً) أى في ظاهر أو أصدقاتاً ظاهراً أو حال من قوله : (أربعين فتزوجها عليها) أى على الأربعين (عند الناس ثبتت) أى الأربعون وكذا كل ما أصدقها في الظاهر أقل مما في السر (لها في الحكم) ولو علم الحاكم ذلك لاتبها لم يذكرها العشرين عند العقد بل الأربعين (لا عند الله) . على الصحيح (ولا يشهد لها من علم ذلك لا على العشرين) مما هو في السر مخالفة لظاهر الحكم (ولا على الأربعين) الظاهرة مثلاً لمخالفة ما في نفس الأمر ، ولا يجوز لها أن تشهد على الأربعين على هذا القول (وقيل : ثبت لها عنده) أى عند الله (أيضاً ويشهد لها) على هذا القول (بها عالم بذلك) من وليها بأجل وأشهدا عند العقد بمعجل فطلبته عاجلاً فلها ، ولا يضرها ما أخفياه بينهما حتى يكون برضاها ، وإن أصدقها ظاهراً عاجلاً وسراً آجلاً فكالسائلة التي ذكر المصنف أن رضيت ، وإما عالم بالأربعين فقط فتجوز له الشهادة بها باتفاق ، وكذا عالم بالعشرين فقط (وجاز لها) على هذا القول (أن تشهد بالشهود عليها) أى على الأربعين (أن لم يعلموا) بذلك المذكور من الإصداق بعشرين سرّاً وبالأربعين جهراً ، أو علموا لكن ان علموا وأخفوا بالقول الأول فقد لا يطاوعونها ، وقد يترددون في مطاوعتها ، فلها كان ذلك فيسه تردد للشهود اقتصر على الصورة التي لا تردد فيها ، وهي ما إذا لم يعلموا مخلفه العاطف والمعطوف ، ولك أن تقول : لم يذكر ما إذا علموا ولم يقدره على طريق العطف ، ولكنه استغنى عنه بفهمه من الكلام ولو أراد ذكره لقال

ولا يشهدوا لها على الأول على العشرين إذا علموا بذلك ، ولا تحملهم على العلم بذلك إلا على رأى من يجيز التجزئة للشهود في مكيل وموزون

مثلاً : وان علموا بالعشرين فلها أن تشهدهم أيضاً على الأربعين على هذا القول لا على القول الأول كما صرح في القول الأول أنه لا يجوز لهم أن يشهدوا ، ولك أن تقول : مراده أن لم يعلموا بالأربعين ولا بالعشرين ، وأما إذا علموا فلا حاجة إلى استشهدهم لأنه تحصيل الحاصل ومعنى اشهادها إياهم أن تدعوهم إلى السماع من لسان الزوج فيحمل الشهادة (ولا يشهدوا لها على) القول (الأول) أى في الأول الذى لم يثبت لها الأربعين إلا في ظاهر الحكم (على العشرين) ولو ثبتت لها عند الله (إذا علموا بذلك) المذكور من أنه أصداقها في السر عشرين وفي العلانية أربعين (ولا تحملهم على العلم بذلك) المذكور وعلى الشهادة على العشرين فقط أو بذلك العدد الذى هو العشرون ليشهدوا بذلك ، ومعنى حملهم على العلم حملهم على مقتضى أن لها حقاً لا بد أما عشرين وأما أربعين ، فتميله إلى أن يشهد لها بعشرين فقط تسهيلاً له وإمالة وتبنى أمرها على القول الثانى وهو أن لها أربعين في الحكم وعند الله (إلا على رأى من يجيز التجزئة للشهود في مكيل وموزون) فيشهدون بها صح ، ويتركون ما لم يصح ، أو بما شاء صاحب الحق ويتركون ما لم يشأ ، ولو أخفوها شهادة واحدة فيشهدون لها في المسألة بالعشرين ويتركون ما زاد عليها ، وأما على القول الثانى فمأثما يشهدون بالأربعين فلا تحتاج إلى تخصيص العشرين ، ولكن إن أرادت الشهادة عليها فقط فلا تجوز أيضاً إلا على قول مجيز التجزئة ، وتجزئة الشهادة هي : أن يشهد بجزء منها ، وقيل : يرجعان في ذلك إلى صدق المثل ، وقيل : أن تشارط والولى قبيل النكاح على عدد معلوم أو شيء معلوم ورضيت ثم زوجها على أكثر فلها الأثر . وقيل : ما رضيت به ، وإن تزوجها بدينار ودينارين أو بدينارين ودينار أو ثلاثة وأربعة ونحو ذلك أخذت الكل ولا يجوز لها ذلك الاثهاد في الجهر على خلاف

وإنْ أُصْدِقَهَا أُمَةٌ مِنْهَا حُرِّرَتْ عَلَيْهَا عِنْدَ تَمَامِ النِّكَاحِ ، وَضُمِنَتْ لَهُ
نِصْفُهَا إِنْ طَلَّقَتْ قَبْلَ مَسٍّ وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ لَهَا إِنْ مَسَّ . . .

مَسٌّ فِي السَّرِّ ، وَإِذَا فَعَلَ فَقَدْ كُتِبَ وَالْكُتْبُ حَرَامٌ سِوَاهُ إِرَادِ مَجَرَّدِ الْكُتْبِ ،
أَوْ إِرَادِ لَفْظِ وَالسَّبْعَةِ أَوْ الرِّبَاءِ أَوْ تَهَانٍ أَحَدَهُمَا بِالْآخَرِ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ ، وَإِنْ
دَفَعَ بِذَلِكَ مَضْرَّةً جَائِرَةً أَوْ نَحْوَهُ غَلَا بِأَسَى أَنْ شَاءَ اللَّهُ مِثْلَ أَنْ يَطْلُبَهَا الْجَائِرُ
بِعَشْرِينَ وَيُزَوِّجَهَا وَلِيهَا لغيره بِهَا أَوْ بِأَقْلٍ ، وَيُظْهَرُ أَنَّهَا زَوْجُهَا بِأَرْبَعِينَ
لِإِثْرِ الْجَائِرِ أَنَّهُ إِنَّمَا لَمْ يُزَوِّجَهَا لِقِلَّةِ مَا أُعْطِيَ ، وَالِدَّاعِي إِلَى تَجْزِئَةِ الشَّهَادَةِ
كَثِيرٌ ، مِثْلُ : أَنْ يُرِيدَ الشَّهَادَةَ بِمَا يَسْتَدِي لَهُ غَرِيمُهُ فِي كُلِّ مَوْضِعٍ ، وَيَسْكُتُ
عَنِ الزَّائِدِ ، وَمِثْلُ : أَنْ يَذْكُرُوا لَهُ الْبَعْضُ مَقَطَ إِذْ لَوْ ذَكَرُوا الْكُلَّ لِأَنَّهُ تَعَامَى ،
وَمِثْلُ : أَنْ يَذْكُرُوا لَهُ الْبَعْضُ إِذْ لَوْ ذَكَرُوا الْكُلَّ لَوَافِقُ عَدَدًا قَدْ خَلَصَهُ قَبْلُ
لِغِيهِمُ الْخُلَاصُ مِنْ هَذَا الثَّانِي وَنَحْوِ ذَلِكَ .

(وَإِنْ أُصْدِقَهَا أُمَةٌ مُحَرَّمَةٌ مِنْهَا) بِالنِّسْبِ وَأَمَّا الْمُحَرَّمَةُ بِالرِّضَاعِ فَكَالْجَنْبَاءِ
(حُرِّرَتْ عَلَيْهَا) وَلَوْ لَمْ تَعْلَمْ بِأَنَّهَا مُحَرَّمَةٌ (عِنْدَ تَمَامِ النِّكَاحِ) الصَّحِيحُ وَأَمَّا
الْمُنْفَسَخُ فَلَا تَحَرُّرَ بِهِ بَلْ بِالنِّسْبِ وَتَقِيلُ : لَا تَحَرُّرَ فِي الْمُنْفَسَخِ مَطْلَقًا بَلْ لَهَا صِدَاقُ
الْمِثْلِ ، وَتَقِيلُ : الْعَقَرُ (وَضُمِنَتْ لَهُ نِصْفُهَا إِنْ طَلَّقَتْ) أَوْ تَوَرَّقَتْ ، عَلِمَا أَوْ لَمْ
يَعْلَمَا ، أَوْ عَلِمَتْ دُونَهُ . أَمَّا إِذَا لَمْ يَعْلَمْ أَوْ لَمْ يَعْلَمَا فَلَأَنَّهَا تَوَرَّقَتْ وَضَمَانَ الْمَالِ
لَا يَشْرَطُ فِيهِ الْعَمْدُ ، وَأَمَّا إِذَا عَلِمَا فَلَأَنَّهَا تَوَرَّقَتْ هِيَ لَا هُوَ ، وَلَوْ عَلِمَ ، وَعِنْدِي
لَا تَضْمِنُ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ الْآخِرَةِ ، لِأَنَّهُ رَاضٍ بِتَقْوِيَتِ مَالِهِ وَمَتَسَبِّبٌ لِنَفْسِهِ
بِالتَّقْوِيَتِ إِذَا أُصْدِقَهَا عَالِمًا أَنَّهَا مُحَرَّمَةٌ لَهَا ، فَلَوْ أَذْنُتَ لِأَحَدٍ أَنْ يَفْسُدَ
مَالُكَ فَمَا فَسَدَ لَمْ يَلْزِمِهِ الضَّمَانُ (قَبْلَ مَسٍّ) وَلَا تَسْتَسْعَى الْأُمَةُ بِالنِّصْفِ
خِلَافًا لِبَعْضٍ (وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ لَهَا إِنْ مَسَّ) لِأَنَّهُ لَهَا أُصْدِقَهَا إِيَّاهَا مَلَكَتْ
نِصْفُهَا بِالْعَقْدِ أَوْ كُلِّهَا بِالنِّسْبِ فَحُرِّرَتْ بِمِلْكِهَا ، لِأَنَّ مَنْ مَلَكَ ذَا مُحَرَّمٍ مِنْهُ أَوْ

وإن علم بذلك ودلتسها ضمن قيمتها لها إذا مس أو نصفها إن طلقها قبله
وإن أصدقها نصف تلك الأمة ضمن نصف قيمتها له مطلقاً ،

بعضه حرر ، والعبد والأمة في ذلك سواء ، والحجة في التحرر والضمان
قوله عليه السلام : « من أعتق شقصاً في عبد فهو حر بجميعه فإن كان له شريك فيه
دفع له قيمة نصيبه » (١) [رواه أبو عبيدة عن جابر بن زيد عن ابن عباس] ،
فبالعقد ملك نصيبها لقبولها تحريراً لنصفها فتحرر كلها ، والنصف الآخر
للزوج فتدفع له قيمته ، وهكذا في المسائل الآتية ، ولا يضمن لها الكل
ولا النصف سواء علمها أو لم يعلمها أو علمت دونه . أما إذا علمت وحدها
فلأنها هي التي فوتتها عمداً ، وأما إذا لم يعلمها فلأنها التي فوتتها ولو بلا
عمد ، لأن عقوبتها بملكها من خطاب الوضع لا يشترط فيه العمد ، وأما إذا
علمها فلأنها قد فوتتها عمداً ، وعلم الزوج معها لا يلزمه الضمان ، لأنها
علمت وفوتتها ، وعلم الزوج وعنده سواء ، ولا يعد ذلك نكاحاً بلا صداق
لأنه قد أصدقها وملك ما أصدقها ، وأما حررت بملكها وملكها كان بقبوله
والقبول فعل لها .

(وإن علم بذلك) وهو أنها محرمتها (ودلتسها) غرها ويوصف
بالتدليس ، ولو جهل أن من ملك ذا محرم يحرر عليه ، لأن فعله الذي فعله
بالجهل غرور ولو لم يعلم بأنه غرور (ضمن قيمتها لها إذا مس أو نصفها)
وإنما يضمنه (إن طلقها) أو نازقها بغداء أو نحوه أو حرمت (قبله) أي
قبل المس ولا يضمن معه الشهود والولي ولو علموا ، وقيل : إذا علم
الولي وعقد على ذلك دون الزوج والمرأة ضمنها لها إن مس ونصفاً له إن
لم يمس (وإن أصدقها نصف تلك الأمة ضمن نصف قيمتها له مطلقاً) مس

(١) رواء البخارى ومسلم وأبو داود والترمذى وابن ماجه واحمد .

وإن علم توئها وغرها لم تضمن له النصف الباقي ، وعليه ضمان النصف المصدق لها ، وإن صدق لامرأتين أمة محرمة من إحداها ضمنت نصف صاحبتهما مطلقاً

أو لم يمس ولو لم يعلم ، والنصف الآخر ذاهب عليها كله إن مَسَّ ، والا ضمنت له نصفه أيضاً وهو ربع مع نصف الكل وذلك ثلاثة أرباعها وذهب عليها الربع الآخر ، والذي عندي أنها لا تضمن له إذا علم أو علم دونها لأنه سبب في تفويتها الأمة بالعق ، إذ علم أنها تحرر بقبولها فأصدقها ولو كان القبول فعلاً لها ، كما لا ضمان على من أفسد مالك باذنك (وإن علم دونها وغرها لم تضمن له النصف الباقي) لأنه المضيق له (وعليه ضمان النصف المصدق لها) إن مسها والربع أن لم يمسها ، وحكم سائر التسميات كالثلث والربع حكم النصف ، وحكم الولي والشهود هنا كحكمهم في المسألة قبل ، وقيل : يحرق على المرأة ولو علم الزوج ، وهو ظاهر اختيار الديوان الديوان فلا يضمن لها والظاهر أنها لا تضمن له أيضاً والصحيح ما ذكره المصنف (وإن صدق لادرائتين) أو أكثر (أمة محرمة من إحداها) بالنسب لأن المحرم بالرضاع لا يحرق بالملك ، ولكن كره بيعه . وقيل : حرّم وكذا ذو القرابة الذي يحل تزويجه كولد العم والخال ، وذكر في بعض مختصراته أن الربيع قال : لا يباع الأخ من الرضاع ، وإن من مَلَكَ والديه من رضاع أو ولدهما فهم كالأخوة ، وقيل : له استخدام قرابته من الرضاع لا بيعهم إلا في دين أو حاجة ماسة ، وإن الأخ من الرضاع أن كان بين ورثة أحدهم أخوه منه ، ولما قسموا وقع لغيره فهو مملوكه ، وفي الديوان يكره بيع أخوته من الرضاعة إذا كانوا عبيداً له ، وكذا كل من يحرم عليه نكاحه بالرضاع ، ومن لا يحرم إلا في الأثر : أن باعت امرأة غلامها وقد أرضعته فأكلت ثمنه ، فإن قدرت أن تشتريه فتمتقه فإنه كولدها ، وفي الديوان : من ملك ذا رحم غير محرم لم يخرج حراً وقيل غير ذلك أن أ ه . (وضمنت نصف

إلا إن علمت بذلك وغرّتها فلا ، وكذا إن اشترى اثنتان أمة أو ورثاها
أو وهبت لهما وهي محرمة من أحدهما ضمن سهم صاحبه . .

صاحبتهما (ضرّتها) مطلقاً (علمتا أو لم تعلمتا أو علمت دون صاحبها وإن لم يمس ضمنّت ربعها) (إلا أن علمت) صاحبتهما (بذلك وغرّتها) بأن لم تخبرها أن هذه الأمة محرمة لك (فلا) ضمان لها على المرأة ولا على الزوج ، وقيل : عليه كما هو ظاهر الديوان ، وإن لم تعلمتا وعلم الزوج خرجت من ماله ، وضمن لهما ، وقيل : من مال التي هي ذات محرم منها ، وإن علموا بمن مالها ، وإن كانت كانت ذات محرم من المراتين أو أكثر فمن مالهن ، علموا أو لم يعلموا ، أو علمن دونه ، وإن علم هو وبعضهن فمن ماله ومال البعض ، وعلى من لم تعلم ، نصيبها على الزوج . وإن لم يعلم الزوج فمن مالهن وضمنّت العالة لغير العالة ، وقيل : من مالهن ولو علم وهو ضعيف ، ولا سعاية على الأمة ولو علمت وحدها على الصحيح ، وقيل : عليها وإن تزوّجها بهذه الأمة وخرجت حرة أخذت قيمتها على أنها أمة ، وإن علمت فمصدق المثل ، وقيل : القيمة أو بعضو مصداق المثل ، وقيل : دية العضو .

(وكذا إن اشترى اثنتان أمة أو ورثاها أو وهبت) وقبل الوصية أو استؤجرا بها أو أعطياها أرشاً أو دلّكها بوجه ما ، (وهي محرمة من أحدهما ضمن سهم صاحبه) مطلقاً إلا أن علم حال الشراء والهبة أو نحو ذلك فقبل ، وأما الميراث فيدخل الملك بلا قبول ، بل ولو أبى القبول ، ولا سعاية عليها . وقيل : تستسعى بنصيب من ليست ذات محرم منه . وإن تزوّجها بكذا مبدأً أخذت الذكور : وقيل : الذكور والإناث أو برق أو بكذا رقيقاً أو خادماً ، فلها الذكر ، وقيل الأنثى ، وقيل : نصفان وتأخذ من البلّغ ، وقيل : مما وقع عليه الاسم وجاز بجارية لا تلد أو حامل أو عرجاء أو عمياء أو مقعدة أو هرمة أو برصاء ونحو ذلك ، وبمعين مشرف على الموت أو جريح أو عليل إن

قبلت أو جان أو واجب عليه قطع ، ولو لم تعلم لأن الصداق لا يرد بعيب ،
وقيل : لها قيمة الجاني إن استفرقتة جنايته ، لا بجارية لا تموت . وقيل :
يجوز فتأخذ جارية ، والأول مختار الديوان ، وابن محبوب .

وزعم بعض أنه كلما ماتت واحدة فعليه أخرى لجواز جهل الصداق ،
ولا بهذه على أن ترد له كذا ولا بجارتها على أن يرد لها كذا ، ولا بكذا من
مالها ولها في ذلك كمثلها ، وقيل : قدر ذلك من ماله بمثل أو عوض أو قيمة
وكذلك غير العبيد والاماء .

بـاب

الفرض إمّا نقدٌ أو عاجلٌ أو أجلٌ ، فالنقد عند العقد في نكاح
أو بيع لا بعد افتراق ، ومن اتفق مع وليّ امرأة أن ينقده . .

(باب) في نقد الصداق وتأخيرهُ

(الفرض إمّا نقدٌ) أى منقود بمعنى محضر (أو عاجلٌ) أى غير محضر
لكن لأجل له يؤخر إليه (أو أجلٌ) أى ذو أجل كلابن بمعنى ذو لبن ، وكلّ
من الثلاثة تسميمٌ للآخر لأن كلّاً مغاير للآخر مندرج معه تحت أعم ، وهو
الصداق مثلاً لأن العاجل في هذا العرف ما ليس حاضراً ، ولا مضروبٌ
له أجل ، وجعل الشيخ عامر في باب البيوع النقد قسماً للعاجل بمعنى أنه
أخص منه ومندرج تحته إذ قال : العاجل على قسمين عاجل نقد وعاجل غير
نقد (فالنقد) ما دفع (عند العقد في نكاح أو بيع) أو كراء أو أجره
(لا بعد افتراق) وقول أبى زكرياء كالديوان : النقد ما نقد في عقد النكاح ،
تعريف للشيء بنفسه ، فهو دورى إلا أن قيل : اعتبرا في قولها ما نقد
جانب مطلق النقد اللغوى ، وإن تزوجها بفسيل لم يأخذ ولم تعلم صداق
المثل ، وقيل : تأخذه أو شجرة على أنها تقلمها فتركها حتى اثمرت
تطعتها (ومن اتفق مع وليّ امرأة أن ينقده) بضم الياء أى يجعله نقداً أى

مائة دينار عند العقد جاز إن كان أباً ، ويستأنفها بالإنقاد عنده إن كان غيره ، ولا يبرأ منه حتى يصلها أو تجيز إن دفعه بدون ، فكل ما يعطيه الزوج مما لا يجد نكاحاً إلا به وإن لوليتها أو لملك امرها قيل : فهو من الصداق ، ويرد عند الفداء ، فلا يحل لولى أو غيره حبس ما كان منه إلا بإنفائها

حاضراً ومشاهداً (مائة دينار) مثلاً ، (عند العقد جاز أن كان أباً) ويبرأ الزوج ولو لم يستأنف المرأة إلا أن منعه ، وإن لم تمنعه وأعطى الأب صداقتها في غير مجلس العقد لم يبرأ منه إلا أن أجازته وهو الصحيح ، وقيل : يبرأ وإذا لم يبرأ رجعت عليه ورجع هو على الولي الأخذ ، (ويستأنفها بالإنقاد عنده) أي عند العقد (أن كان غيره) أي غير أب (ولا يبرأ منه حتى يصلها أو تجيز) فعله ، (إن دفعه بدون) أذن لها قال أبو العباس أحمد بن محمد بن بكر رحمهم الله : يجوز للزوج أن ينفع الصداق إلى الولي أو من بمقابله في حال العقد ويبرأ منه ، ولا يحتاج إلى إذن المرأة في ذلك ، وأما بعد العقد فلا ينفعه إلا للمرأة أو من قام بمقابله انتهى . وليس لولى ولو أباً أكل صداق وليته ، وإن أكله الأب في ما له عليها جاز وإن علمت ذلك (فكل ما يعطيه الزوج مما لا يجد نكاحاً إلا به وإن لوليتها أو لملك امرها ، قيل : فهو من الصداق ويرد عند الفداء ، فلا يحل لولى أو غيره حبس ما كان منه إلا بإنفائها) إذا كان الفداء وإن كانها عليه بطعام أو غيره عند زوجها فلا تدرك عليهم الرد ، وإن أذنت لهم فلهم أن يمسكوا وترد لأزوج من نفسها مثل ما عندهم أو قيمته فإن لم تأذن لهم أو طالبتهم أدركت عليهم ، ولا يدرك عليهم الزوج إلا أن أعطاهم بأيديهم ، والا أدرك على الزوجة أن ترد منهم أن أعطاهم بواسطتها وذلك كله في ما إذا أعطاهم من حيث أنه لا يدرك التزوج إلا بأعطائه أيهم ،

والعاجل : أن يصدق لها كذا وكذا ديناراً

وأما أن أعطاهم رياء أو فخرأ أو ليجبوه أو ليأمروها بالتزويج فأمروها فلا رد عليهم ، قال عليه السلام : « أيما امرأة نكحت على صداق أو حياء أو عدة قبل عصمة النكاح فهو لها ، وما كان بعد عصمة النكاح فهو لمن أعطيه ، وأحق ما أكرم عليه الرجل ابنته وأخته » (١) [رواه عبد الله بن عمرو بن العاصي] قال المصنف في بعض مختصراته : من تزوج على أن كل ما دفع إليها ممن حقها ثم مس ثم دفع ، وظنته متبرعاً وطلقتها فطلبتها فادعى أنه صاغ لها صوغ كذا أو دفع لها ثوباً حكم عليه بأنه متبرع ، وإن شرط أن ما يدفعه قبل المس فهو له حكم له بأنه من الصداق ، ولا يعد ما أهدى إليها من عاجلها وآجلها إلا أن شرطه عليها ، ومن خطب امرأة فكان منه لها أشياء لم تجز قبل ذلك ثم افترقا ولو بعد المس فإن كان التزويج رد له إلا أن استحقته بحقها ، وقيل : لا رد فيها كان من طعام كخبز ولحم ومواكه ، وقيل : لا برد له إلا ما تمورف أنه من الصداق ، وقيل : إلا ما شرطه ودفعه على معنى معروف ، وقيل : كل ما قبضت قبل المس حتى ما يضحى عليها يعد له عليها أن افتتحت أو ماتت ، وطلب وارثها صداقتها لا ما كان بعد المس إذا بنى بها وكانت معه إلا أن شرط عليها ، وله ما كان قبله ولو لم يشترطه ، ويحسب منه ما وضع بين يديها ولو قبضه لها غيرها أن كان قبل المس ، وله ما كساها وما حلاها بلا شرط ولا حكم ولا تسميته لها هبة اهـ .

(والعاجل أن يصدق لها كذا وكذا ديناراً) أو إلا حبة أو حبتين أو أكثر أو إلا درهماً أو إلا قيراطاً أو نحو ذلك ، أو يعطى ذلك أو بدينار موضع كذا أو سكة كذا أو بعدد أشياء معلومة دنائير ، أو بوزن كذا دنائير أو دراهم

(١) رواه ابن ماجه .

أو خادماً أو ثوباً أو نحو ذلك ويحكم بقيمته إن لم يعين ، وهى شاعت
ويشهد لها عليه به تركه ويسقطه هو إن كان عينا ولو لم تقبضه ، وكذا
حكم الدين العاجل ، وقد مر

لا ان بوزنها هى ، ولها المثل أو بنصف دينار أو باقل أو بأكثر أو بنصف هذا
الدينار أو الدرهم ، وقيل : لا أو نصف هذه الدراهم أو هذه الدنانير ، ويرجع
ما عيّن نقداً وتأخذه حينئذ ولو أراد عاجلاً لا بنحو مائة أو خمسين ، وقيل :
لها الأول ، وقيل : أيهما شاعت ، وقيل : نصف الكل . وكذا قوله : بكذا أو
كذا أو بسكة كذا أو كذا وقوله بنصف هذه الدنانير أو هذه الدراهم (أو خادماً)
يشمل الذكر والأنثى وجاز التعيين بالأشبار ما لم تجاوز العادة والا فصادق المثل
(أو ثوباً) وقيل : لا يجوز بكذا أو كذا ثوباً كما مر (أو نحو ذلك) ككذا وكذا
درهماً أو شاة وغير ذلك ، لا بمائة مثقال أو مائة مثقال عينا أو كذا وكذا
من فضة ، لأن المثل للذهب والفضة وكذا العين والفضة تعم المضروبة
وغيرها فلها كمثلها .

فان قال : كذا وكذا مثقالاً ذهباً ، فالوسط أو الأدنى أو الأعلى اتوال ،
وان قال : ذهباً عينا بالدنانير المضروبة أو كذا من ورق ، فالورق الدراهم
المضروبة ، وان تزوج فى أيام النكاح ، ثم كان الزيف أو بالعكس فالنظر الى
وقت الفرض ، وقيل : وقت الانقضاء . وقال أبو المؤثر لهما النقي مطلقاً ،
والصحيح عندي : الأول وان زادت السكة أو نقصت فقد قيل : ان عليه
السكة الحادثة (ويحكم بقيمته إن) وصف و (لم يعين) وان عيّن أخذت
ما عيّن أو مما عين : وقيل : يحكم بالوسط اذا لم يعين أو قال : من ثيابى
أو دنائيرى أو نحو ذلك ، وقيل : بالأدنى ، وقيل : بالأعلى (وهى شاعت)
أمركة (ويشهد لها عليه) أى على الزوج (به وتركه ويسقطه هو ان كان
عينا) أى ذهباً أو فضة (ولو لم تقبضه) وأما غير العين فلا يسقطه
ولا تركه حتى تقبضه مثل ، الاتمام والعروض والأصول المقصودة للتجر

ولا تزكى حباً ولو قبضته ، وإن صدقها كمائة دينار أدت على نصفها
ويحسبان على الآخر فإن مسّت أنت عليه أيضاً ما مضى ، . .

(وكذا حكم الدين العاجل وقد مر) في قوله : باب شرط فيها استقرار الملك
الخ في فصل فيه من كتاب الزكاة ، وانما تلزمها الزكاة ان تمّ عندها النصاب
قبل ذلك ، او بقى عندها منه ما تبني عليه ، وتمّ لها بالصدق والا نحتى
يدور الحول وان صدق لها غلة من الغلات المزكاة وقد أدركت فالزكاة عليه ،
وقيل عليها ، والصحيح الاول وان صدقها حيواناً يزكى لم يسقطه لانه لم
يعينه ، وان قبضته زكته مع حيوانها اذا بلغ الوقت ، وان لم يتم النصاب
ولم يبق ما تبني عليه فلا تزكيه حتى يدور الحول من حيث تمّ (ولا تزكى
حباً) او عرضاً (ولو قبضته) الا ان قصدت به التجرة ، فلتزكها بقيمة عند
بلغ وقتها ، في الزكاة ان قبضته ، على القول بالزكاة للعروض اذا كانت
للتجارة ، ولو لم يجعل فيها دراهم وان تزوجها بغلة لم تدرك فالزكاة عليها اذا
أدركت ، وقيل : لا يجوز بغلة لم تدرك ، وكذا الخلف في تزوجها بما خنى
كالجزر لجواز الجهل في الصداق ، وعلى المنع فصادق المثل ، وان تزوجها
بغلة لم تدرك او بنبات او صوف ونحوه في دابة على القطع ولم تتطعمهن حتى
مضت ثلاثة أيام فلها القيمة ، وقيل : تأخذ ذلك ولو أدرك وان تزوجت
بغلة هذا البستان سنين معلومة ، فصادق المثل (وان صدقها كمائة) أى
مثل مائة (دينار أدت) هى او وارثها (على نصفها ويحسبان) الزكاة
(على) النصف (الآخر فان مسّت) ولو تهرأ أو فعل بها ما يلحق بالمس أو
مات او ماتت (أنت عليه) على النصف (أيضاً ما مضى) وهو ما حسباه
عليه ولا تسقط زكاة كل سنة اذا أرادت ان تزكى للسنة بعدها عند بعض
وتسقط عند بعض كما مر ، وهو هنا أولى لانها لم تضيع وان أدت على
الكل من أول مرة لا على النصف فقط ونوت انها تمس ثم مسّت أجزاها .

وأسقطه الزوج. ويؤدى على ماضيه من يوم العقد إن طلقها بلا مس :
 وقيل : تزكى المائة من أول ، وإن قبل أن تمس ، فإن طلقت بدونه
 استأنفت لنصفها ، وإن فرض لها عبداً معيناً فنفقته بينهما قبل أن
 تمس ، ولو طلقت

وقيل : لا وإن لم تمس لم يجز الزوج ذلك بل يزكى على النصف (وأسقطه
 الزوج) أى أسقط زكاته ، أى زكاة ذلك النصف أو أسقط ما مضى وهو
 ما حسباه عليه (ويؤدى على ماضيه) أى ماضى الزوج أو ماضى النصف من
 الزمان (من يوم العقد أن طلقها) أو فارقها بوجه (بلا مس) وكذا إن ماتت
 أو مات قبل المس فى قول من قال : الموت كالطلاق ، وإن زكى على النصف
 من يوم العقد ولم ينتظر هل يمسن ثم فارقها بلا مس لم يجزه ، وقيل : يجزه
 (وقيل : تزكى المائة من أول) أى من زمان أول وهو وقت العقد ويسقطها
 (وإن قبل أن تمس) بناءً على أنها تستحق الصداق بالعقد فيكون ملكاً لها
 كله من يوم العقد ، وإذا طلقها قبل المس ردّت النصف اليه وخرج من ملكها
 من حين التطليق ، ويدل له أنها لو ماتت قبل المس لأخذه ورثتها كله ، ولو
 مات لأخذه كله ومرو أن الموت عند الأكثر كالدخول (فإن طلقت) مثلاً على
 هذا القول الأخير ، وأردت بقولى مثلاً أن غير الطلاق من وجوه الفرقة
 مثل الطلاق وأما على القول الأول فلا تستأنف الوقت (بعونه استأنفت) الوقت
 إذا خرج الصداق كله عنها ، وحدث لها نصفه بالفرقة (انصفها) أداءً للسنة
 الأخرى إذا دارت السنة وأجزاها عما مضى ما أعطت عنه ، ويعطى هو
 على نصفه بعد ذلك ولا يلزمه ما مضى ، لأنه كان ملكها حتى طلقها ، ولما
 طلقها رجع نصفه اليه ودخل ملكه من حين الطلاق (وإن فرض لها عبداً معيناً)
 أو ما يحتاج الى نفقة أو كسوة أو غيرها (فنفقته) وما يحتاج اليه ولو دواءً
 أو أجره طبيب (بينهما قبل أن تمس ولو طلقت) وإن أعطت وحدها عدت

وترد عليه ان° مسست ما انفق قبله ، وإن اعتقه قبل أن يمس لم يصح
عند من أوجب عليها زكاة الفرض قبله

متبرعة أو وحده عد° متبرعا ، وإن أعطى أحدهما على أن يرد° إليه الآخر
نصفه فعلى شرطهما أن° أقر° الآخر بالشرط ، أو شهد عليه بالشهود ، أو
أعطى الحاضر على أن يرد° إليه من غاب أو من لم يبلغ أو من جن° منها إذا
جاء أو بلغ أو عقل ، وإن° قال أحدهما : أعطى على أن ترد° إلى غائب الآخر
وأبى أن° ينفق أو سكت أو غضب أو مر° أو قال : لا ولم ينفق ، فإن° عليه
أن يرد° ما ينوبه ، ومن قال : إنها تملك الصداق كله من وقت العقد فلتعط
وحدها على قول ، وإن° فارقها قبل المس° لم يرد° لها ما ينوب النصف الذي
يرجع إليه ، لأن هذا الرجوع أمر° مستأنف ودخول جديد في ملكه ، والواو
للحال لا للعطف ، فالطلاق قيد° لمحذوف أى ما صرفاه عليه ذاهب عليها
معا ، والصال أنها طلقت بعدما صرفا وقبل المس° ، أو للاستئناف فيقدر
هكذا ، ولو طلقت لكان ذاهبا عليها ، وإنما لم أجعل ذلك قيداً لما ذكر
قبله ، لأن المراد بما قبله الزامهما أن ينفقاه معا لا إخبار أن° ما انفقاه ذاهب
عليهما ، وإنما لم أجعل الواو للعطف لأن التقدير عليه لو لم تطلق ، ولو طلقت
وهذا لا يصح ، وقد يصح° بالحمل على الاستقبال واستعمال البَيِّنَةِ بمعنى
الزام النفقة لهما والإخبار بالذهاب عليهما ، ويعتبر في الإخبار وقوع الطلاق
مكأنه قيل : لو كانت لا تطلق ولو كانت تطلق ، وفيه تكلف والكلام غير غنى
من هذا البحث عند التأمل .

(وترد عليه ان° مسست ما انفق) أو صرف (قبله) أى قبل المس° وإن
أصدقها تسببية منه فالنفقة بقدر ما لكل واحد فلو أصدقها ربعه انفقا ريعا
وانفق وحده ثلاثة أرباع وهكذا ، والكلام في انفاق الربع كالكلام في انفاق
النصف ، وكذا غير الربع (وإن اعتقه) أى العبد (قبل أن يمس لم يصح
عند من أوجب عليها زكاة الفرض) كله (قبله) وكذا إن° باع نصفه أو وهبه

ويوقف عند القاتل بالحساب ، فإن مس لم يعتق وصح إن طلق قبله
 وضمن لها قيمة نصفه وتوقف أحكامه في المدة ، وكذا من تسرى أمة
 فحملت منه فمات وقف أمرها لوضعها ، فإن حيًا فأحكامها في المدة
 كالحرّة وإن ميتا فأمة ،

أو أجز به لا يصح عنده لقوله **يُكْفَى** : « لا عتق فيما لا يملك » (١) .

(ويوقف عند القاتل بالحساب فإن مس لم يعتق وصح) الاعتاق (إن طلق
 قبله) أو غارتها بوجه (وضمن لها قيمة نصفه) وقيل : يصح أن امتته قبل
 المس ويضمن لها نصفه أن طلق قبل ، والكل أن مس (وتوقف أحكامه)
 من القتل والجلد والرجم حتى الاستخدام ، فلا يستخدم في المدة ، وقد يقال :
 يستخدم وتوقف خدمته فتكون بالمس لها ونصفها فقط أن لم يمسه (في المدة)
 ما بعد الاعتاق وقبل المس فإن مس جلد على الزنا خمسين ولو متزوجاً
 لأنه غير حر ، وعلى الغنف أربعين ، وإن لم يمسه جلد مائة وإن أحسن رجم
 وفي الغنف ثمانين لأنه حر إذ تبين بالطلاق قبل المس أن فيه سهماً لسيده
 الزوج وكذلك الأمة (وكذا من تسرى أمة فحملت منه فمات وقف أمرها لوضعها ،
 فإن) وضعت (حيًا فأحكامها في المدة) ما بين موت السيد ووضعها
 (ك) أحكام (الحرّة) لأن ولدها يرثها أو بعضها من أبيه ، فتخرج حرة لأنها
 محرمة ، وهذا على القول : بأن ولد الأمة المتسرة حر يرث ، وعلى غيره
 ليس حرًا فلا يرث فلا تخرج به حرة ، وكذا الخلاف في ولد الأمة المتزوجة
 (وإن) وضعت (ميتا فـ) هي (أمة) إلا أن ورثها من تحرر به كولد آخر ،
 وأعمال المرأة أو الزوج في الصداق المعين موقوفة قبل الإشهاد إلى تمام
 النكاح بالإشهاد فتتم أفعالها وعدم التهام فتتم أفعاله وتأخذه وما تولد منه إذا
 تم وترد لسه ما صرف عليه ، ويرد ما انتفع به ولا يصح لها بيعه حتى

١ (١) يرواه أحمد .

**والآجل وجهان : أحدهما أن يصدقها كذا وكذا ديناراً أو درهماً أو ثوباً
أو أمةً أو شاةً أو نحو ذلك إلى مسمى فلا تركيه حتى يحل ، ولو ميسرت
أو طلقت أو مات أحدهما**

تجدده بعد التمام ، وترد ما زاد من خارج كصبغ لا ما زاد في نفسه ولو بغلاء
السعر ، وإن غيرَه بنحو طحن أو عمل فلها ، وإن شاعت أخذت قيمته غير
مغيرٍ أو الكيل أو الوزن إن أمكن وإن استحق قبل التمام لم تدرك عليه
إن تم شيئاً ، وقيل : تدرك وإن أصدقها محرماً منها وقف إلى التمام فإن
تم عتق على ما مر ، ويتبع الصداق ما يتبع الشيء المبيع ، وقيل : إن
تزوجها بهذه الأرض ، ولم يقل وما فيها لم يدخل ما فيها ولو نباتاً .

**(والآجل وجهان : أحدهما أن يصدقها كذا وكذا ديناراً أو درهماً أو
ثوباً أو أمةً أو شاةً أو نحو ذلك إلى أجل (مسمى) أى ذكر الاسم سواء
كان معلوماً كرمضان وكيوم الجمعة أو مجهولاً ككنون المسافر ونزول المطر
(فلا تركيه) إن كان مما يزكى ، أو قصدت به التجرة (حتى يحل) فإذا
حل فإن كان ذهباً أو فضة زكته ، وإلا فحتى تقبضه (ولو ميسرت أو
طلقت) أو فارقها بوجه أو طلقت نفسها حين يجوز لها (أو مات أحدهما)
على الصحيح وهو المذهب ، وقال مالك : يحل كل مؤجل إذا مات من هو
عليه ، كما يأتي في البيوع إن شاء الله ، ويرده قوله ﷺ : « المؤمنون على
شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو شرطاً حرماً حلالاً » (١) وقوله تعالى :
﴿ أو فوا بالعقود ﴾ (٢) وآيات الوفاء بالعهود وأحاديث ذلك ولأن النكاح**

(١) رواه البخاري بلفظ : المسلمون .

(٢) المائدة : ١٠١

أو تزوج أو تسرى ، والثاني : أن يصدقها كمائة دينار مؤجلة لا لسمي
فيحل بموت أحدهما ، وبطلاقها بائنا ، وبانقضاء عدتها رجعي ، وبحرمة

والبيع والاستئجار أخوة ، وللتأخير قسط من الثمن ، ولو كان الصداق أو
القيمة أو الأجرة دون ما اتفقا عليه لم تقبل المرأة ، والبائع والمستأجر تأخير
إلى ذلك ، وقوله ﷺ : « أيها امرأة نكحت على صداق أو حياء أو عدة قبل
عصمة النكاح فهو لها » (١) فجعل ما ذكر لها ، ومما ذكره الوعد فقد جعل
الموعد به لها ، فليكن لها كما هو موعود به إلى أجل إن وعد إلى أجل إلا
إن يشاء من يعطيه (أو تزوج عليها أو تسرى) إلا إن كان الأجل المسمى
أحد هذه المذكورات فإنه يحل به ، وقال مالك : ينفسخ بالتعليق إلى أحد
هذه المذكورات ونحوها للجهل أن لم يقع مس ، وأجازه الشافعي وأبو حنيفة وإن
ناداها وراجعها قبل الأجل حل ، وقيل : لا حتى يحل الأجل (والثاني : أن
يصدقها كمائة دينار مؤجلة لا لسمي) بأن يقول لها إنها مؤجلة ولا يذكر أجلا .
هذا مرادهم رحمهم الله فيما يظهر من عباراتهم ، ثم رأيت كلام أبي العباس
أحمد بن محمد بن بكر رضى الله عنهم كالصریح في ذلك إذ قال : وأما الأجل من
الصداق فلا تتركه حتى يحل أجله ، وحلول أجله بينونة تقع بينهما بموت
أو غيره أو بتزوج أو تسر فلا تحتاج في هذا إلى الشرط عند عقدة النكاح اه
(فيحل بموت أحدهما وبطلاقها بائنا) أي طلاقا لا رجعة فيه شأنا للفداء
وطلاقها نفسها إذا جاز لها ، والطلاق بالحكم (وبانقضاء عدتها) بطلاق
(رجعي) متعلق بمعنتها ، والباء سببية أو حال منها أو بانقضاء ، لأن انقضاءها
يكون بالطلاق ولولاه لم تكن عدة فضلا عن أن تنقضي وسواء طلق الزوج
أو الولي بأن جعل الطلاق بيده ، وإن طلق الزوج قبله وقع ،
وبانقضائها بعد الفداء وبفواتها بإيلاء أو ظهار (وبحرمة

(١) تقدم لكره .

• • وينكاح عليها أو يتسرّ وبمراجعة مفتدية منه قبل أن يتزوجها •

وينكاح عليها (ولو لم تشترط أن لا يتزوج عليها أو لا يسرى ولو أذنت له ، ولو تزوج مفتدية منه في عدتها أو صبية وان نكح عليها بنشوزها وخوّه العنت ، ولو احتج عليها إما أن تعطيه وإما أن يتزوج عليها وأن لا صداق عليها ، وهذا إن تابت على قول أنها إذا تابت من النشوز رجع لها صداقها ، أو على قول من يقول : للناشزة حقوقها ما لم تخرج من بيته ، والا فالنشوز مبطلٌ للحقوق حتى الصداق (أو يتسرّ) ولو نكح أو تسرى بذاتها ولو أذنت في غير معينة أو غارق الأخيرة قبل مس وقبل قبض صداق (وبمراجعة مفتدية منه قبل) متعلق بمفتدية وبمراجعة من لا يدرك مراجعتها إلا برضاها كمن طلق نفسها إذا جاز لها ذلك مراجعتها برضاها فإنه تدرك المرأة الأخرى صداقها ، فإن تلك الرجعة كتزوج ، ومعنى قبل ، قبل تزوج التي صداقها أجل (أن يتزوجها) وقيل : لا بها ، ولا يحل بمراجعة مفتدية أو مطلقة بعد التزوج ، ومثل الفداء كل طلاق بائن تصح فيه الرجعة إذا سبق الطلاق تزوج الثانية ، وكانت الرجعة بعد تزوجها وإن قلت : لم يحل إلا قبل غير المسمى على ذلك وحكم بالصداق إذا وقع ذلك ؟ قلت لأن النقد غير واقع ، والعاجل كذلك لذكرهما الأجل وكذلك تحديد الأجل غير واقع وحمله على وقت مخصوص ترجيح بلا مرجح وتخيره لوقت بعد الموت لا حد له فحد بالموت ، وإنما حل بالنكاح أو التسرى أو المراجعة جبراً لقلبها إذ ينكسر بذلك والله أعلم ، والكلام في الصور التي يلزم فيها نصف الصداق فقط كالقلم حيث يلزم الصداق كله ، وفي « الناج » أن المؤجل أي أجلاً غير مسمى إلى أجله عند أبي مبيدة ، وهو التزوج أو موت أحدهما أو احتياجها إلى خادم كما بيّنه بقوله : حتى يتزوج عليها أو يسرى أو تحتاج إلى خادم أو يموت أحدهما ، ولا يجب لها بالتسرى عند أبي على وبشير ، وقال أبو بكر

الموصلى : لا يحل الصدق بتزويج ولا بسر وقيل : اذا نخل بها ولم يسم
الأجل ما هو معجل ، وقيل : لا تأخذ من أجلها لشيء ، وقيل : تأخذ لما
لزمها كنفقة من لزمها نفقته وحج مريضة وخلص دين وصدقة الفطر ،
على القول بلزومها ، ولشراء خادم يخدمها ، أو أبويها . وقيل : لخدمتهما
وحج الفرض ، وإن كان لها مال ملتصق منه ، وقيل : لا يحل أن تزوج
أخرى وغارقتها قبل المس وقيل طلب الأولى : وقال ابن محبوب : يحل أن
قبضت الأخرى عاجلها قبل الطلاق ، وقيل : لا يحل أن أنثت له في التزوج ،
وقيل : أن أنثت في غير معينة ، وإن طلقها أو ناداها وراجعها حل أجلها
لا الأخيرة ، وقيل : أجلها لأن الرجعة كالنكاح وقيل : أجل الأخيرة وقيل :
من تزوج على امرأته فلا يحل حتى تخرج الداخلة ، ثم يتزوج أخرى ، وإنه
أن سكنت عن طلبه حين تزوج لم يحل ، وقيل : لا يحل ولو أنثت له في معينة
الا أن قالت : تزوج فلانة ولا أطالبك به وإنسا يحل بالتزوج نصفه الا أن
مس قبله فكله ، وقيل : أن تزوج حل كله ولو لم يمس ، وقيل : لا يحل
بتزويج الصبية حتى تبلغ وترضى ، وإن تزوج على صبية دخل بها امرأة لم
حتى تبلغ ، ومن قالت كلنا امرأتي : تزوجني قبل ، أخذ بأجل من بيئت ، وإن
بيئتنا أخذ بمن أرخت ، وإن تزوج حر أمة بأجل غير مسمى ثم تزوج عليها
حرة أو راجع عليها حرة قد ناداها أو طلقها بائناً قبل تزوج الأمة فعندى
أنه يحل ، وكذا أن تسرى . ويدل لهذا أن المصنف لم يعترض لخصوص
هذه المسألة بل سكت ، فتدخل في عموم حلول الأجل . وقال المحشى
أبو عبد الله محمد بن عمرو بن أبي سفة العلامة رحمه الله : أنه لا يحل بالحررة
على الأمة لأن الزوج الأول ناقص ، لأن الأمة لا تحصن الحر بالترقى الى
ما يحصنه لا يقدح في حقه ، وهو مبني على أن نكاح الحررة غير طلاق الأمة ،
إما على أنه طلاق لها فيحل لخصول الفرقة ومهم ذلك من قول أبي زكرياء

ولا يحل " مؤجل " على حر لامة أو على عبد بموت سيد أو بخروج من ملكه ، ويقيم عبد " على أمة ولو عتقا أو أحدهما ، وحل " إن اختار نفسه إذا عتق وكان فرقة بلا طلاق ، وإن تزوجها بعد كانت عنده بثلاث وتبطله أمة إن اختارت نفسها إذا عتقت ،

وكذلك الأمة إذا تزوجها بمثل ذلك الصداق فإنه يحل أن مات الزوج أو ماتت الأمة أو طلقتها على ما ذكرنا في طلاق الحرة ، أو تزوج عليها إذا كان عبداً أو تسرى عليها إذا كان حراً ، فمقتد بقوله : إذا كان عبداً ، وليس بمعتقين لأنهما أن يكون التقييد إنما هو لكون الحر لا يتزوج أمتهن : بل أمة واحدة لخوف العنت على المشهور على ما ذكرت في محله ، ولكونه أن تزوج حرة كان طلاقاً للأمة يحل صداقها بالطلاق لا بالنكاح ، إذ يحتمل بناؤه على هذا القول ، ومقتد التسرى بالحر لأن العبد لا يملك الأمة أو غيرها ، ومن قال : يملك أجاز له تسرى ما ملك .

(ولا يحل مؤجل " على حر لامة أو على) سيد (عبد) لزوجه الأمة أو الحرة (بموت سيد) سيد الأمة أو سيد العبد (أو بخروج) خروج أحدهما (من ملكه) ولو بعثق ، لكن " أن عتقت واختارت نفسها بطل صداقها كما يأتي (ويقيم عبد " على أمة ولو عتقا) هما (أو أحدهما ، وحل ") الأجل (أن اختار نفسه إذا عتق) وحل " النصف فقط وما عليه سواء أن اختار قبل المس (وكان) اختياره نفسه (فرقة بلا طلاق) وهي نسخ نكاح (وإن تزوجها بعد ما كانت عنده بـ) خطبقات (ثلاث) أن كانت حرة والا بماتنتين لأن الأمة تبين بهما ، لا للاعتداد بملك الفرقة (وتبطله أمة إن اختارت نفسها إذا عتقت) فمرد إليها أن قبض ، وقيل : أن مسها فعليه الصداق لسيدتها ، إلا تنصه . وقال أبو العباس أحمد بن محمد بن بكر : لسيدتها الصداق مس الزوج

ولا يصح تأجيله في معين ، وتستحقه كالأصل من حين العقد ، وكذا في البيع ، وتمنعه من وطئها إن صدقها عاجلاً وأجلاً حتى يعطيها العاجل ، وإن لم يمسه حتى حل الأجل جاز منعها حتى يؤديهما .

أو لم يمسه (ولا يصح تأجيله في) صدق (معين) حضر أو غاب ، وتستحقه كالأصل (الحاضر أو الغائب لجواز الجهل في الصدق (من حين القعد) لأن تعيينه مانع من قبول الذمة ومن دخوله فيها (وكذا في البيع) بأن باع له كذا بهذه الننانير الحاضرة أو الغائبة المشخصة على أن تدخل ملك إلى وقت كذا أو قال البائع : لا يدخل ملك هذا المبيع إلى وقت كذا فإن البيع منعقد ، والمبيع داخل في ملك المشتري من حينه ، والثمن داخل في ملك البائع في حينه والذي عندي : بطلان البيع لخلل في البيع وتناقضه ، ومن أصدق ولم يذكر عجلة ولا أجلاً فهو عاجل عندي أن لم تكن عادة ، وإن كانت عمل بها ، وإن كانت عاجلاً وأجلاً فعاجل ، وقيل : عاجل مطلقاً ، وقيل : أن يمسه وقيل : يحل بموت وما ذكر معه قبل وإن بيعت على أنه عاجل ، وبين أنه أجل أخذ ببيئتها ، وتقدم البيئته على دلالة الحال (وتضمنه دين وطئها) والاستمتاع بها ولو في غير الفرج أو باليد ولو أمة وأو طفلة إلا أن أباح سيد الأمة ، وإن قالت : عاجل وقال : أجل ولا بينة فقول الزوج ، وقيل : قول المرأة ، وإن اتفقا على الأجل واختلفا في حلوله فالخلف ، وإن قال أحدهما : بقي كذا وكذا من الأجل فمدع كما في « الديوان » (إن صدقها عاجلاً وأجلاً) سواء كان الأجل معيناً مخصوصاً أو غير مخصوص أو كان غير معين فيحل على نحو الموت والتزوج والتسرى والطلاق (حتى يعطيها العاجل ، وإن لم يمسه حتى حل الأجل جازاً منعها) له (حتى يؤديهما) لأن الأجل صار بحلوله كالعاجل ، فلو لم يمسه حتى تزوج عليها أو تسرى أو راجع على حد ما مر فلها منعه حتى يؤدي الأجل كما إذا أجل إلى مدة مخصوصة أو شيء مخصوص معين أو غير معين ولم يمسه حتى حل الأجل ، فإن له

وإنَّ أَجَلَ نَفْسِهَا فُخِرَتْ مَحْرَمَتُهُ حَلَّ بِذَلِكَ . وَإِنْ أَجَلَ أُمِّهَا ثُمَّ تَزَوَّجَ
عَلَيْهَا أُخْرَى فُخِرَتْ مَحْرَمَتُهُ ، أَوْ تَسْرَى أُمَّهُ فَإِذَا شَرَاوُهَا مَنَفَسَخَ أَمَّ
يَحِلُّ بِنِكَاحِ فَاسِدٍ أَوْ تَسْرَى كَذَلِكَ

منعه حتى يؤديه ، وإن مسها تهرأ أو في نوم أو طفلة أو مجنونة أمة لم تمنعه
بعد ، وقيل : تمنعه وللولى منع طفلة أو مجنونة وللسيد منع أمة حتى
يؤدى ، وللمرأة وولى الطفلة والمجنونة وسيد الأمة منع الزوج الطفل والمجنون
والعبد حتى يؤدى الولى والسيد (وإن أجل) بوقت كعام أو شهر أو أطلق
الأجل بحيث يحكم عليه به عند الفرقة أو النكاح أو الترسى (ففسها ففخرت
محرمته) أو محرمته منه بوجه ما (حل بذلك) وانكشف الفيب انها قد استحقته
حين المس ولا يلزم الانتظار به الى تمام الأجل لأن العقد غير صحيح فالأجل
باطل غير منعقد ، لأنه أسند على غير صحيح والصداق هذا انما استحقته
بالمس لا بالعقد (وإن أجل لها) أجلاً مطلقاً وهو الذى يفسر بوقوع الفرقة
أو النكاح أو الترسى (ثم تزوج عليها أخرى ففخرت) هذه الأخرى
(محرمته) أو محرمته عنه (أو تسرى أمةً فإذا شراؤها منفسخ) أو هى حرة
أو محرمته عنه (لم يحل بنكاح أو تسرى كذلك) أى فاسد حتى يتزوج أو
يتسرى صحيحاً أو يفترقا .

باب

إنَّ اَصْدَقَّ لَهَا مَكِيلًا أَوْ مَوْزُونًا فَلَهَا أَنْ تَسْتَمْسِكَ بِهِ عِنْدَ الْحَاكِمِ ،
فَيَجْبِرُهُ إِنَّ أَقْرَبَ أَوْ بَيِّنَتْ بِأَدَاءِ الْجِنْسِ بِكَيْلٍ أَوْ وَزْنٍ . . .

(باب)

(ان اصدق لها مكيلًا او موزونًا فلها ان تلمسك به) اذا حلَّ او كان
مأجلًا . (عند الحاكم فيجبره ان اقرب) بما قالت (او بينت) عليه (بأداء الجنس)
متعلق بيجبر (بكيل او وزن) متعلق بأداء ويكيل او وزن هو او وكيله ،
وليس عليها ان تكيل او تزن الا ان أجاز لها ورضيت ، ويجبر وليّ الطفل
والمجنون وخليفتهما وسيد العبد وذلك بكيل او وزن بلد تزوجها فيه ان ام
يعينا مكيلًا او ميزانًا ، وان كانت فيه مكائيل او موازين ولم يعينا فبالأوسط
وقيل : من كل نصفًا ان كان اثنان ، وثلاثًا ان كان ثلاثة وهكذا .

وقيل : صداق المثل وان تزوجها حيث لا عيار فيه فبمعيار السوق ان
كان ، والا فبالأقرب ، وان اتحد عيار بلديهما وتزوجا في السفر قلت : او حيث
لا عيار فيه وان لم يتحد فبمعيار بلده ، وقيل المثل : وقيل : ان طلقت فبمعيار
موضع طلقت به ، وجاز بهذا أو بمعيار غلان وان تلف فلها ما سمى ومرجع المجهول

لا بقيمة كحيوان أو سلعة ودرهم في تسمية من دينار في بيع أو صدق
وقد اعتيد عندهم أربعة دنائير لأمة ولناقة والمعز خمسة بدينار
والضبان أربعة

الى المثل ، وان لم يعينا الطعام فمن الستة : وقيل : من البر والشعر ،
وقيل : من احدهما ، وان تزوجها بما يعد كرمًا ويبض أجبره بالعد ،
وقيل : بالقيمة و (لا) يجبره في مكيل أو موزون (بقيمة ك) ما يجبره بها
في (حيوان أو سلعة) وقيل : يجبره بمعددها وبالصفة ان وصفا وما يسح
فبالسح كزراع وشبر (و) يجبر من عليه الحق (بدرهم في تسمية) متعلق
بمحذوف نعت لدرهم أى ثابتة في تسمية أو يقدر نعت خاص أى معتبرة في
تسمية ، ويضعف تعليقه بأداء محذوف تعلق فيه الباء أى بأداء درهم في
تسمية (من دينار) كتصغه وثلاثة ، ويجوز أن يفرقا عن المجلس قبل أن
تؤخذ الدرهم ، والتسمية مصدر بمعنى اسم مفعول أى في جزء مسمى من
دينار ، فهو مجاز مرسل بعلاقة الاشتقاق أو التعلق أو باق على المصدرية ،
فيقدر "منعوت" أى تسمية جزء من دينار (في بيع أو صدق) ونحوها متعلق
بيجبر المقدس الذى علقته فيه الباء الأخيرة ، وان كانت لتسمية الدينار سكة
أخذ بها لا بالدرهم ، وكذلك الدنائير والدرهم المضروبة يؤخذ بها ، ويعتبر
فيها موضع التزوج ، وقيل : ان طلقها فموضع الطلاق ، ولا يبعد أن يكون
الكلام فيها كاللحام في المكيل والميزان (وقد اعتيد عندهم) في الغلاء (أربعة
دنائير لأمة و) أربعة (لناقة والمعز) مبتدأ (خمسة) بدل اشتمال أو مبتدأ
نان ، وعلى كل فالرابط محذوف أى خمسة منه (بدينار) خبر أو المعز
معطوف على أربعة وخمسة بدل اشتمال ، وبدينار متعلق باعتيد فهو من
المعطى على معمولي عامل أو خمسة بدينار مبتدأ وخبر ، والجملة حال من
المعطوف ، والبقرة نصف الناقة وتقوم الشيا ونحوها بأوسطها وقيل :
لبنانها وقيل : بأعلامها (والضبان أربعة) منه بدينار يحكم بذلك

إن لم يكن عرفاً ، أو يتفقاً عند العقد على قيمة قلّت أو كثرت ،
وإن أصدقها مرجوعاً لقيمة فلا تؤدي عليه

(ان لم يكن عرفاً) أى طريق معروف مصطلح عليه فهو بمعنى منقول ،
ككل بضم الهمزة بمعنى مأكول (أو يتفقاً عند العقد) أو بعده (على قيمة
قلّت أو كثرت) واعتبر موسى بن أبى جابر عادة بلد المرأة ، فحكم لامرأة
تزوجت بفارسيين بكل فارسي أربعين نخلة ، وعاب عليه بعض الأشيخ
وقالوا : ما لها الا قيمة رجلين من الفرس ، وجاز على وصيف أبيض عند
الحنفية وعندنا ، وقيمته عند أبى حنيفة أربعون ديناراً ، وأهل عمان يجعلون
مكان الفارسي والأبيض سندياً ، والحقّ النظر الى القيمة وان أبى أن
يؤدي حسبه الحاكم ، وان لم يستطع أجل له بقدره وزعم بعض أنه
ان كان ست مائة أجل له ستة أشهر ، وان كان أقلّ فاربعة الى ثلاثة ،
والصحيح أنه يعاشرها ويموتها ، ولا تجد الذهاب الى بلدها أو موضع
الا برضاها ، لكن يجبر على أداء ما عجل أو حلّ ، وادعى بعضهم أنه
لا يجد أن يعاشرها ان أبت حتى يؤدي ، وبعض أن القول قوله أنه أوامها
العاجل ، والصحيح أن القول قولها أنه لم يوفيه ، وإذا قبضت صداقتها
ولو باجبار الحاكم فطعت فيه ما شاعت على الصحيح عندي ، وقيل :
لا تخرجه من ملكها الا لواجب مادامت في حبال الزوج لأنه ربما يرجع الى
الزوج بمعنى ولا تجد ما تدفع اليه (وان أصدقها) صداقاً (رجوعاً)
من رجوع المتعدى والا فهو من الحذف والإيصال والأصل مرجوعاً به
(لقيمة) عيبتها أو لم يعيبتها (فلا تؤدي عليه) الزكاة لأنها لا تستحقه
بنفسه ، ولا يحكم عليه لها به بل بالقيمة لأنه مجهول ، ولا تستحق القيمة
لأنه لم يجعل لها عدداً معلوماً من الذهب والفضة مستقلاً صداقاً بل جعل
صداقها ما يحتاج لتقويم ، وعيّن فيه قيمة أو لم يعين ، فتحصل أنه لم
يصدقها معيناً يحكم لها به ، ولم يصدقها دنائير أو دراهم مجردة بل أشياء

ولا يسقطه حتى يقوم بثلاثة عدول عند حكم يأتي بهم الزوج ، وكذا
كل من لزمه الحق

يقوم بها فإذا حكم لها بالقيمة استحققتها ، وإن أعطاهما ما أصدتها أو قيمته
مقبضت لزمها الزكاة بالقبض لا بعقد الصداق (ولا يسقطه) لأنه ليس ذهباً
ونفضة مجردين فيحطهما ولا شيئاً معيناً غيرها محكوماً عليه لها به (حتى
يقوم بثلاثة عدول) عدول أمانة ومعربة ولو لم يكونوا في الولاية (عند
حكم يأتي بهم الزوج) وإذا قومه وحل الأجل أو كان عاجلاً زكته ولو لم
تقبضه ، لرجوعها بالتقويم للذهب والفضة ، وقيل : يكفي عدلان ويكتفيان
أجمعاً أن كانا عدلا ولاية كما أنهما عدلا مال ، وإن اتفقا على عدل أو على
أحد أو على تقويم أحدهما جاز ، وصورة ذلك أن يصدقا كذا وكذا شاة من
ماله أو من غنمه أو كذا وكذا نخلة أو نحو ذلك وأما أن أصدتها معيناً أو
قضاهما معيناً فتزكيه من حين تأخذ بلا تقويم عدول ، وكذا تزكيه من حين
تأخذ العدد في قول من يقول : يجبره الحاكم على العدد لا القيمة وإن اختلفا
في العدول فليتفقا وأجرتهم عليه (وكذا كل من لزمه الحق) المحتاج إلى تقويم
يأتي بالعدول وعليه أجرتهم لأنه هو الذي شغلت ذمته بالحق الذي عليه
فليجتهد بما يخلصها من الاتيان بالعدول للتقويم ، ولأنه يجب عليه إيصال
الحق إلى صاحبه فإن كان لا يصيب تمييزه إلا بعدول وجب عليه أن يأتي
بهم وفي كفاية متولين اثنين وكفاية من اتفقا عليه ما مر وإن لم يتبين أن
عليه حقاً إلا بعدول فليات بهم وحده إن لم يطلبه من له الحق ، وعليه
أجرتهم وحده ، وإن طلبه اتيا بهم فإن بان ثبوت الحق عليه لزمه أجرتهم ،
والا لزمته الطالب ويدركها العدول عليها إذا أتيا جميعاً بهم وإذا العدول
قد خرجهم الحاكم أو السلطان أو الجماعة وأتى بهم من عليه الحق لم يجد من
له الحق نقضهم إلا أن ادعى أنه عرّهم الذي عليه الحق ما لم يكن ، والا وجد
النقض حتى يتفقا على عدول ، وكذا إن اتهمهم بالخيانة أو بالركون

وليجتهدوا وليتفقوا على صالح ، وإن قال : قَوْمُوه على لأُؤديه لها قَوْمُوه ولو غابت ، لا ليحطه فراراً من الزكاة فلا يفعلوا ولا يحط ، وكذا في التباعات ولا يأتى بهم مَنْ له الحق إلا إن حضر مَنْ عليه أو رضى ،

﴿ وليجتهدوا ﴾ أى المدون ﴿ وليتفقوا على ﴾ أمر (صالح) ومن تصرّ منها أو خان لزمه الضمان عند الله قيل : وفى الحكم أيضاً (وإن قال : قَوْمُوه على لأُؤديه لها قَوْمُوه ولو غابت) لأنه دعاهم الى الانصاف من نفسه والتصرف فى ماله (لا) ان أمرهم (ليحطه فراراً من الزكاة فلا يفعلوا أو لا يحط) ولو فعلوا ولو قبضته ، لأن الفار من الزكاة يؤديها ، فالتقويم حينئذ اعانة على معصية ، وهى الفرار من الزكاة والاعانة عليها لا تحل قال الله تبارك وتعالى ﴿ وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان ﴾ (١) (وكذا فى التباعات) وإن قال : قَوْمُوه ولم يقل لأُؤديه ولا لاحطه جاز لهم ، وإن قال : لأُؤديه ولاحطه فلا ، لأن أداء الحق ولو كان طاعة واجباً لكن الفرار من الزكاة معصية محرمة ، ولا يقترب الى الله بها فيه معصية لأن ذلك اباحة لها ولأن المعصية تحبط الطاعة فلا يعتد بتلك الطاعة ، فكانها غير موجودة ، ولأنها مقرونة بمعصية ، والله انما يتقبل الدين الخالص ، بل لو قَوْمُوه ليفر كما قال لهم لم يجز تقويمهم ، لأنه على معصية فلا يثبت بل يقدح فيهم ، وكذا ان قالوا له : نقومك لك لئلا تزكى نفسك أو قال : نعم أو نهرهم قَوْمُوه كذلك ، وإن قصد الأداء والفرار لزمته زكاته ، وقيل : لا (ولا يأتى بهم مَنْ له الحق إلا ان حضر من عليه) الحق (أو رضى) والا لم يعتد بتقويمهم لأنه يجز لنفسه نفعاً ، ولأنه يخلطهم فى التصرف فى

(١) المائدة : ٢٠

وإن قضى لها سلعة في مرجوع ائيمة أو أصلاً بدونها ففسد القضاء في الحكم ، وكذا في التبعات ، ورخص فيها عند الله ، وإن أبرأ ذو حق من لزمه منه صح وإن لم يقوّم ، وقيل : لا حتى يقوّم

مال غيره بخلاف من عليه الحق فإنه يثبت على نفسه حقاً ، ويدخلهم في التصرف في مال نفسه (وإن قضى لها سلعة في مرجوع ائيمة أو أصلاً) أو غيره (بدونها) أى بدون القيمة (فسد القضاء في الحكم ، وكذا في التبعات) وجه فسادها أنه ليس له ذلك المقوّم مضافاً من أن يتصرف بقضاء فيه أو هبة أو نحو ذلك ، بل يحكم به بقيمته بل لو كان له أيضاً لكان تصرفاً في مجهول بقضاء أو بيع أو هبة أو نحو ذلك ، وهو لا يجوز ، وتصرفاً فيها ليس في ضمانه ، وليس له قيمته حتى يقوّم ، بدليل أنه لا يلزم زكاته قبل التقويم فلم يصح قضاؤه بها وتصرفه فيها قبل التقويم ، ولا تجوز الهبة أيضاً والوصية ، ولو قلنا بجوازهما في المجهول لأنهما جازتا في مجهول صح من ملك الواهب والموصى وكان في ضمانه وليس كذلك هنا (ورخص فيها عند الله) ورخص بعضهم في الحكم أيضاً أن رضيت وهى بالغة عاقلة ، ولم يغبنها وإن استمسكت امرأة بزوجه أن لا يتصرف في ماله ولا يقضى منه ما عليه حتى يعطيها صداقتها ، أو يوفقه لها لم تجد ذلك ، وقيل : تجد أن خافت التلّف ، والصحيح أن له أن يفعل في ماله ما شاء ، وأقول : إذا لم يبق منه إلا مثل صداقتها فلا يتصرف فيه ، ولا سيما أن تزوجه على شيء معين ، بل قيل : لا يتصرف فيه حينئذ (وأن أبرأ ذو حق من لزمه منه) متعلق بأبرأ (صح) وإن لم يقوّم (بناءً على جواز هبة المجهول وما بالذمة مثل : أن يجرحه ويجعله في حل قبل أن يعلم ما لجرحه من الأرض أو حكم له الحاكم بأمة أو ناقة أو جمل فجعله في حل قبل أن تقوّم الناقة أو الجمل أو الأمة ونحو ذلك (وقيل : لا) يصح الإبراء (حتى يقوّم) فيبريه من القيمة على المشهور ، فله

وإنَّ أصدقها معيًّا ومستقرًّا بذمة فلا يشهد بذلك ، ولا يجبهما في دعوة
عند الحاكم ، وإنَّ أصدقها معينا حاضرا لزمه

الرجوع فيه إن أبراه قبل التقويم والمعرفة ، لأنه إذا أبراه قبل التقويم فلما
إباحة للجنية وهى معصية ، وأما إباحة لحقها وليس بثابتة له قبل التقويم ؛
بدليل أنه لا تزمه زكاته قبل التقويم ، والصحيح عندى الأول ، لأنه الإبراء
من اللزوم من باب الصدقة ونحوها ، ولا يشترط فيها العلم وعدم لزوم الزكاة
حتى يقوم ترخيص من الشرع (وإن أصدقها معينا) كهذا العبد أو هذه
النخلة (ومستقرًّا بذمة) ذمة غيرها أو ذمتها كمائة دينار وكعشر خدم أو
أصدقها كذا وكذا من نوق أو خدم وكذا وكذا من ضأن أو معز أو شيتا من
ذلك مع دنائير أو دراهم (فلا يشهد) بالبناء للمفعول والجزم على النهى (بذلك
ولا يجبهما في دعوة) واحدة ، تنازع فيه يشهد ويجمع استعمالا للدعوة
بمعنى عام يشمل أداء الشهادة أو متعلق بيجمع فيقدر. ليشهد مخوف أى
فلا يشهد بشهادة واحدة (عند الحاكم) بل يشهد بكل واحد على حدة
ويدمى فيه كذلك فيقولون أصدق لها كذا ، ولنا كلام آخر نجىء
به بعد ، أو لها كلام آخر نجىء به بعد ، فإذا حكم قالا : أصدق لها أيضا
مائة دينار مثلا فى ذمة فلان ولهم تقديم ما شاؤوا وذلك تعليم كيف تؤدى
الشهادة وكيف يتمسك من له الحق على وجه أفضل ولو جمعا لجاز ويجمع
بين الخدم والنوق وبين الضأن والمعز وبين الدنائير والدراهم ، وإنما كان
لا يجمع ما بذمة ومعين فى ذلك لاختلافهما ولا سيما إن كان ما بذمة غير ذهب
وفضة فإنه لا يجمع مع المعين لأنه لا يحكم بما فى الذمة حينئذ بل بقيمته فالجمع
بينهما كمقدرة اشتملت على ما يجوز وعلى ما لا يجوز . وعندى أن ما بذمة من
ذهب أو فضة لا كراهة فى جمعه مع المعين لأنه يحكم به كالمعين وليس مما يحكم
فيه بقيمته ، بخلاف ما إذا كان ما فى الذمة خدما أو حيوانا أو نحو ذلك أو متاعا
أو أصولا بلا تعيين فإنه يحكم فى ذلك بالقيمة . (وإن أصدقها معينا حاضرا لزمه

الإتيان به إليه إن طلب ويشهد به هناك ، وإن غاب وعرفه الشهود ،
فبالبينات ، وإلا فبالصفة ، وكذا في بيع ، وإن تزوجها بمائة
دينار لأجل لا معين ،

الإتيان به إليه) أى الى الحكم لتقع الشهادة والحكم على معين مشخص
حاضر تقوية لذلك (إن طلب) الإتيان بالبناء للمفعول أى طلبته المرأة أو الولي
أو نائبه أو الزوج أو الحاكم . وإن لم يطلب الخصم حضوره فلا يلزم حضوره
وبصح الحكم ولو غائبا وإذا طلب أحدهما حضوره فليحضر سواء من له الحق
أو من عليه وإنما يكلف باحضاره الخصم الذى كان بيده وكذا سائر ما ينزاع
عليه من سائر المعاملات والاجارات ونحوها ، وإن كثر احضر منه قليل ،
وقيل : لابد من احضاره ولو رضى الخصمان بعدم حضوره كما يأتى فى محله
(ويشهد) بالبناء للمفعول (به هناك) أى عند الحاكم (وإن غاب وعرفه
الشهود فـ) ليشهدوا عليه (بالبينات) أى بالقطع ، شهدنا أن فلان ابن
فلان الفلانى أصدق لزوجته فلانة بنت فلان الفلانية كذا وكذا وقد عرفناه
بمعينه (والا) يعرفوه (فبالصفة) أصدق لها عبده الطويل أو القصير أو الكبير
أو الصغير أو الأبيض أو نخلته التى فى مكان كذا بين كذا وكذا ، ونحو ذلك
وينبغى للحاكم أن يرسل أمناه الى الأصل أن أصدقها اياه (وكذا فى بيع)
ونحوه (وإن تزوجها بمائة دينار) لأجل مسمى بتزويج أو تسر أو قدوم
ابنى من السفر أو مجيء السيل أو المطر أو نحو ذلك أو لأجل مسمى معروفة
لا تجهل غايته وأمدّه كرمضان وشوال أو (لأجل لا معين) ولا مسمى أما
أن تجعل لا اسما بمعنى غير كما قال قوم فى : جئت بلا زاد ، وأما أن تجعل
عاطفة على محذوف أى لأجل غير معين لا معين ، وذلك أن يقول مثلا :
أصدقتك مائة دينار مؤجلة أو لأجل أو غير نقد ، وغير عاجلة ، ونحو ذلك
مما ليس فيه تسمية أجل ، فمراده بالمتعين التسمية له مجهولا كان أو

ثم تزوج أخرى عليها ، أو تسرى . لا يعلم شهودها فاستمسكت به
فلا يشهدون لها ، حتى يعلموا بحلول الصداق عليه ، فإن أقر
لهم بالتزويج أو التسرى أو أخبرهم به أمينان شهدوا لها به ، وقالوا :
لها عليه مائة دينار بالمهر

محلوما (ثم تزوج) مثلا (أخرى عليها أو تسرى) بصورة ياء وإن وجد
بخط المؤلف بالك فبناءً على إجازة غير واحد كتابة الالف المنقلبة من ياء
على غير صورة ياء ، أو غارتها أو حل الأجل المسمى أو المعين (لا يعلم
شهودها) بتزويجه أخرى أو تسريه مثلا أو نحوها مما يحل به
(فاستمسكت به) على أن يؤدي لها صداقتها لذلك (فلا يشهدون لها حتى
يعلموا بحلول الصداق عليه) لأنها تجر لنفسها نفعا هو حلول الصداق
فلا يشهدوا به ولا بموجبه الذي هو وجوب الأداء بقولها أو بقول من لا يجزى
في الشهادة ، وإن شهدوا بأن عليه لها صداقا مؤجلا جاز ، وإن لم يعلموا
فانت بهم إلى الزوج ليقر فيشهدوا أو جاءت بالزوج اليهم ليقر لهم أو
العتوا فليهم أن يتحملوا الشهادة ولو لم يحل الأجل ، ويتحملوها كما هي ،
وإذا علموا بالحلول فشهدوا عند الحاكم ، قالوا : عليه لها كذا وكذا ، وهو
دين أي هو في ذمته ، لأن ما فيها يسمى ديناً ولو حل وإن لم يقولوا هو دين
يجاز ، ولابد أن يقولوا بالمهر أو بالصداق أو بالنكاح أو نحو ذلك ، وإن لم
يقولوا ، فقل : يحكم بما قالوا من الدين ، وقيل : لا يحكم به إذا لم يبينوا
متعلق ذلك الدين واقتصر المصنف والشيخ أبو زكرياء على ذكر المهر والدين
والحلول كما قال : (فإن أقر لهم بالتزويج أو التسرى أو أخبرهم به) أي
بواحد منهما (أمينان) أو قال الزوج أو الأمينان : أنه قد حل أو كانوا
شهوداً على التزويج أو التسرى أو كانوا هم المزوجين (شهدوا لها به)
أي بالصداق (وقالوا : لها عليه مائة دينار) مثلا (بالمهر) أي بسبب المهر

دينًا عليه وقد حل ، ولا ينصب حاكمٌ خصومةً بينهما حتى تدعى ، ولا يحكم حتى يعلم بحلوله ، وكذا إن طلقها وقد علم بإقراره أو بأمينين أو بحاكم ثبت عنده وإذا مات أو ماتت وعلما ظاهر ، وإلا فلا يشهدوا حتى يعلموا الميت منهما ، وكذا الحكم في الشهادات . . .

أى الصداق فهو مصدر لا بمعنى الشيء المصدق ، والألزم كون الشيء سبباً لنفسه وهو محال إلا أن يقال : أراد الصداق الواجب على الأزواج في الجملة بأنهم (دينًا عليه ، وقد حل) ولا يضيق عليهم ذكر سبب حلوله كالزواج ، وإن شهدوا بالصداق وبموجب حلوله كزواج وتسرة بلا ذكر الحلول جاز ، لأن ذكر موجب ذكر له ، وإن شهد بالصداق وبأنه مؤجل جاز ، فإذا أدعت الحلول أو سألهم عنه الحكم شهدوا به .

(ولا ينصب حاكمٌ خصومةً بينهما) أى الزوجين (حتى تدعى) حلوله (ولا يحكم) بأدائه (حتى يعلم بحلوله) بإقرار أو بينة ، وأما بيتين كان عنده مجاز على قول من أجاز للحاكم أن يحكم بعلمه (وكذا إن طلقها وقد علم) التطلق بالبناء للمعول (بإقراره أو بأمينين أو بحاكم ثبت) التطلق (عنده) بأن أعلم الحاكم شهود الصداق أن تطلقته ثابت عندى ، فعينئذ يحكم ويشهدون بالصداق وحلوله إن علموا حلوله بالإقرار أو الأمينين ، وإن علموه بالحكم لم يحتاجوا إلى ذكره إلا أن كان حاكم آخر يؤدون إليه ما ثبت عند الأول الذى لم يجرح (وإذا مات أو ماتت) أو ماتا (وعلما) بالموت فالأمر (ظاهر) أنهم يشهدون بالصداق وبالحلول (وإلا) يعلموا (فلا يشهدوا حتى يعلموا الميت منهما) أو يعلموها ميتتين جميعاً . (وكذا الحكم في الشهادات) لا يشهدوا بدين ليؤدى حتى يحل ويعلموا بحلوله ، لأنهم تمكنوا على أدائها عند الأجل فلا يؤدوها قبله .

فلا يشهد لوارث ذى الحق حتى يتعلم موته ، وكذا الحاكم إن عرفه رجلاً لا ينصب في قسمة ماله ولا فيما عليه أو له حتى يتعلم موته ، وإن تصادقا عند حاكم على نكاح ومس وادعت عليه عقراً . . .

(فلا يشهد) بحق بالبناء للمفعول (لوارث ذى الحق حتى يتعلم موته) وإذا علم موته شهد لوارثه به ، ولو لم يحل أجله ، ليعلموا كم ماله وكم ظنه ، وكيف تكون القسمة ، ونحو ذلك . وليعلموا بالمال الذى انتقل اليه ما هو وكم هو ولو بلا اعتبار قسمة وثلاث (وكذا الحاكم إن عرف رجلاً) بعينه (لا ينصب) خصومة ولا حكماً . (في قسمة ماله ، ولا فيما عليه أو له حتى يتعلم موته) وإن لم يعرفه أو كان يسمع به جاز له النصب إن تصادق الخصمان على موته ، وأصل ذلك عندى آيات حرمة الأموال وإحاديثها ، فكما لا يدخل أحد فيها بالأخذ أو الأكل أو الانتفاع إلا باذن أصحابها ، فكذلك لا يدخل الدخول في شأنها بالقسمة بين الغرماء أو الأوصياء أو الورثة ونحو ذلك ولو باللسان فقط حتى يثبت ذلك ، وحلول ما أجل ، فمن قال : ما تقول فيمن مات وترك كذا وكذا غريباً أو ورثة أو وصية أو نحو ذلك كم يكون لفلان وكم يكون لكذا وكيف يكون له ؟ فأجبه . وإن عيّن الميت فلا تجبه عما سأل إلا أن تقول أول الجواب أو آخره ما نصه : أن صح موته أو أن ثبت موته أو أن ثبت الدين وما ذكر من الوصايا ونحو ذلك ، هكذا عندى . لأنك إذا قلت : إن لبنته فلانة مثلاً كذا فقد أثبت لها بلفظك ذلك النصيب في ماله ، وجعلته ملكاً لها وأبحت لها التصرف فيه بعد تمييزه ، ولم يثبت عندك موته ، ولم تشرطه وهكذا غير الأثر من المحاصة (وإن تصادقا) أى الزوجان أى نسب كل منهما الصديق للأخسر تصريحاً أو التزاماً (عند حاكم على نكاح ومس) ولم يبيناً صداقاً (وادعت عليه عقراً) بأن يكون أصدقها ما يسمى عقراً

أجبره بأدائه لها ، وإن ادّعت نكاحاً بلا صداق وطلبت عقراً وادّعى
إصداقاً أقل منه ، أو ادّعت وإنكر

وهو ما مر في بكر وثيب أو بأن يكون لم يصدق لها أو اصدق ما لا يصح
أو ما لا يكفي عند من جعل لأقله حدّاً فيلزمه العقر (أجبره بأدائه لها) لأن
الحاكم يحكم به فيما يقال ، والصحيح أن لها صداق المثل في ذلك ، فليحكم
به الحاكم ، وإن لها ما اصدق لها فقط ، ولو قل وزعم بعض : أنه إذا
تزوّجها بقليل كان لها كمثلها ، وبعض حرّم أن مسّت وإن علمت بعد
مسّ بفرض الولي لها قليلاً ورضيت النكاح دون الصداق ، فما لها إلا ما
فرض وقيل : كمثلها مطلقاً ، وقيل : أن بكرّاً وإلا فما فرض ، وقيل : لها
كمثلها أن لم تبلغ وإلا لفرض الولي وإن بلغت يتيمة فلم ترش إلا بصداقتها
تأباً لها ما فرض وقيل : كمثلها ، وإن زوّج صبي وليته بأقل من نسائها
فكبالغ ، وقيل : لا وإن زوّج صبية كذلك فقيل : ليست كبالغة في تزويج
صبي ، ولا كصبية في تزويج بالغ ، وقيل : كل ذلك سواء في الاختلاف ،
والمختار الذي يفتى به عندي أن للبالغة والصبية صداق المثل إن كان ما
زوّجها به الصبي أقل منه ، وإن زوّج الولي نفسه بها بأقل فلها كإوسط
نسائها أن لم يعطها حتى مسّ . والفرق بين صداق نسائها وصداق مثلها
أن الأول صداق أمها وعمتها ونحوهما ، والثاني : صداق مثلها في الجهان
والصفات ، وإن أغلت فاسترضاها بأقل بالرقيا فلها كامل ، وإن ادّعت
مسّاً وإنكر ولا يبين لها حلف ، ولم يلزمه ما تدميه من عقر أو صداق
(وإن ادّعت نكاحاً بلا صداق) أو بصداق ترجع به إلى العقر فهي منكرة
(وطلبت عقراً) أو لم تطلب عقراً غير أنها قالت : كان النكاح بلا اصدق
(وادّعى) بالواو لا بأو (اصدق أقل منه) أي من العقر فهو المدعى
(أو ادّعت) أي نكاحاً بصداق هي المدّعية (وإنكر) وادّعى نكاحاً

فإن صحّت بينة المدعى عمل بها وإلا حلف المنكر وأدّى العقر ،

بلا صدق (فإن صحّت بينة المدعى) هو الزوج في الصورة الأولى والمرأة في الثانية (عمل بها) لكن الصحيح أن يحكم بالمثل إذا لم يكن الإصداق أو كان بها لا يثبت لا بالعقر خلافا لما اشتهر (وإلا حلف المنكر) زوجاً أو زوجة بالتخفيف ، والبناء للفاعل أو بالتشديد والبناء للمفعول ، والمنكر في الأولى المرأة ، وفي الثانية الزوج ، وإن بينت على عدم الإصداق بطل بيلتها ، لأنها شهادة نفى ، والذي عندي ثبوت شهادة النفى إذا كان حصر بالوقت كما يشهدون أنا حضرنا العقد ولم يذكر فيه الصداق ، وأما قبل العقد أو بعده فلا عبرة له ، وإن شهد مع ذلك شهود بأنه أصدقها عند العقد ثبتت شهادتهم ، وبطلت شهادة النفى (وأدّى) الزوج (العقر) وقيل : المثل وصحح ، قال في « الديوان » : من أدمى الفريضة منهما فهو المدعى ، وإن ماتت فاختلف مع ورثتها في الفريضة فالتقول قوله . وإن قالت : ما فرضت لى على كمثلى فقال : بل كذا وكذا أخذت الأقل ، وحاصل ذلك أن من أدمى منهما الصداق فعليه البيان لأنه امرٌ حادث لا يثبت إلا ببيان ، ومن أنكره فعليه اليمين سواء كان مدعيه الزوج وكان أقل من العقر أو أكثر أو سواء أو الزوجة ، وكان أكثر أو أقل أو سواء ، وإنما اقتصر على الإرث في جانب مدعيه لأنه الغالب في الدعاوى ، وإنما ثبتت اليمين على منكر الصداق إذا ساوى العقر ، والبيعة على مدعى العقر . المساوى له ليكون الحكم بيمينين ، وللزومهما في باب الدعاوى ، والحكم بحديث : « البيعة على المدعى واليمين على من أنكر » (١) ولأن الصداق غير العقر ولو تساويا في العدد إذا تساويا وإنما لزم مدعى الأكثر على نفسه أن يبين ولزم الآخر أن يحلف أن أنكر ولا بيان ، لأنه لا يلزم الإنسان أن يقبل

(١) رواء البخارى والترمذى وابن ماجه .

وكذا مدَّعٍ تسمية أجره يحلف صاحبه إن لم تصح بينته ، وله عليه
عناؤه إن أنكر . وإن ادَّعت صداقا معلوما بلا صحة فطلبت عقرا لم
ينصت لها بعد ادِّعاء معلوم ، وإن ادَّعت ميسا يبغى من رجل .

ما لم يجب له الا في ضرورة (وكذا) في ما تقدم (مدع تسمية أجره) على
مثل (يحلف صاحبه ان) لم تكن له بينة او (لم تصح بينته ، وله عليه
عناؤه) وقوله (ان أنكر) قيد لقوله : يحلف ، وما ترتب عليه واقتصر على
قوله : لم تصح بينته ، لانه اذا لزمته يمين مع وجود بينة لم تصح لماولى
ان تلزمه اذا لم تكن بينة أصلا ، او لأن قوله : لم تصح ، بمعنى لم تثبت ،
وعدم ثبوت البينة يصدق بعدمها أصلا ، وبعدم كونها جائزة ، والوجه
الاول أولى لانه يلزم على الثانى استعمال البينة بمعنى البينة بالفعل ومعنى
البينة بالامكان (وإن ادَّعت صداقا معلوما بلا صحة فطلبت عقرا) أو صداقا
مثل (لم ينصت لها) بالبناء للفاعل أى الحاكم أو للمفعول (بعد ادِّعاء)
صداق (معلوم) فلا يحكم عليه ، ولا يحلفه . ومعنى عدم الانصات لها :
انه لا يكلفها البينة على العقر ، ولا يحلفه . لكن ان بينت على الصداق
بعد ذلك او على العقر حكم لها به عندي ، وان بينت حكم لها ، اما اذا لم
يبين فلا يحكم لها بالصداق لعدم البينة ، ولا بالعقر لادعاء الصداق قبل ،
ولا بيان عليه . فلو بينت عليه بعد ادِّعاء الصداق حكم لها به عندي ،
واذا لم تبين على أحدهما فلها عند الله أحدهما وذلك في الدعوى الصريحة
المحضة . أما ان ادَّعت الصداق وأنكر ولا بيان ثم قالت : ان كان الامر
كما تقول فاعطنى الصداق أو نحو هذه العبارة ، فانه ينصب الخصومة
ويحلفه ، فيعطى العقر . وإن ادَّعى هو الصداق ولم يبين ثم ادَّعى العقر
أو عكس أو عكست هى فالكلام في ذلك كله سواء ، مثل ما ذكرته (وإن ادَّعت
ميسا يبغى) أى زنى (من رجل نصب الحاكم خصومة بينهما) فيحلفه ان

نصيب الحاكم خصوصاً بينهما ، وفرضه المقر إن لزمه ، وقيل : لا ينصبها في تلك ، بل يخرج منه حق التعدى ، ولا يفرضه ذاك ولو لأمة ، وقيل : يحكم في الكتمان عقربا

انكر ولا بيان لها (وفرضه) مع الحد (العقر) لها بتشديد الراء الأولى أى جعله غارماً للمقر أى ألزمه إياه (ان لزمه) بأن صح بغيره بها بلزمة شهود ، أو اقرار مع غيوب الحشفة ، وقيل : ولو لم تغب . وفى لزومه بنظره الفرج ومسه بيده وفى الدبر خلاف ، ويلزم بإزالة البكرة ولو باصبع ، وقيل : لا باصبع ، وقيل : يفرضه الحاكم فى ذلك كله صدق المثل ، وسواء فى ذلك كان ماعلاً أو مجنوناً أو طفلاً ، لكن على عاقلتهما .

وزعم بعض العلماء أنه يفرض ويحد ولو لم تبين عليه ، ولم يقر أن كانت بكرة ورايت إمارة وليس بشيء (وقيل :) قولاً شاذاً لا يحسن (لا ينصبها فى ذلك ، بل يخرج منه حق التعدى) وهو التعزير ، وقيل : النكاح ان أقر أو كان البيان (ولا يفرضه ذلك) ولو فى الظهور ، وذلك قول لا يؤخذ به أو يحمل على حال الكتمان (ولو لأمة ، وقيل : يحكم فى الكتمان عقربا) لأنها مال لا عقر الحرة لأنه شبيه بالحد لهذا فى الكتمان ، وأما فى الظهور والقول بجواز ما قدر عليه من الحدود فى الكتمان فيحكم أيضاً بعقر الحرة ، وإذا لم تبين المرأة على من ادعت عليه البغى ولم يقر جلست ثمانين جلدة ، والأمة نصف الحرة ، ولفظ يحكم بالبناء للفاعل أو للمفعول ، وإنما عداه لتضمنه معنى الإيجاب أو الإلزام ، والصحيح الأول ولو فى ميتة ، وإن ادعى أحدهما الفرض نهدع كذا قيل . والحق عندى أنه لا يعتد بفرض الزنى ، ولعل مراد قائل ذلك فى زوجية باطلة . قال : والقول قول الرجل فى الجنس والقلّة والكثرة والبكرة والثيبة ، وإن ماتت نعليه العقر أو المثل ، وعلى عاقلته الدية . ولا دية ولا عقر

وهل لغصوبة أمسكت لزنا ولطاقة غير عالة أقيم عليها على الفاضل
والمطلق بكل مس" عقر أو واحد فقط ؟ خلاف

ولا مثل ان طاعت . وان أمسكها آخر فعلى كل منها ، وان غرمه
المسك رجع به على الزانى ، وكذا من أدخل رجلاً بيته وأدخل عليه
امراً لا تعلم به فأكرمها أو دل عليها من أكرمها ، وان صارت شيئاً
ببجاءته لزمه صداق المثل أو العقر ، وقيل : نقصان مهر الثيب ، وكذا
في الحلال ، ومن أقر باكره ثم أنكر فعليه حد" لا صداق ، وقيل : لا بعد
ان أنكر قبل الشروع في الحد (وهل لغصوبة أمسكت لزنى ولطاقة غير
عالة) بالتطليق (أقيم عليها) بلا مراجعة أو بعد عدة أو ثلاث تطليقات ،
ولن أقام عليها بعد حرمة مع علمه دونها (على الفاضل) متعلق بما تعلق
به اللام وهو الاستقرار المخبر به من المبتدأ بعد أو الراجع على الفاعلية
هو أو ظرئه للاعتماد على الاستتھام أو بالظرف وهو اللام ومجرورها
لنيلته من ذلك الاستقرار وكذا الباء بعد (والمطلق) والمقيم مع حرمة
(بكل مس" عقر) أو صداق مثل غير ما وجب لها بالحلال (أو واحد) مع
ما وجب لها بالحلال (فقط) أو بكل مكان صداق ، أو ان حبسها في موضع
يزنى بها فصداق" واحد مع الذى تزوجها به ، وان كانت تهرب فبرها
فبكل مس" صداق (خلاف) وان علمت بنفس الشيء الذى وقعت به الحرمة
أو الطلاق أو الفرقة ، ولو تعلم بأن ذلك يقع بنفس ذلك الشيء لم تعذر
في الجهل فيها يدرك بالعلم ، وقد تارغت فلا يكون لها الا صداق الحلال ،
وان قلت : ما الصحيح من القولين اللذين ذكر المصنف ؟ قلت : الصحيح
انه يلزمه بكل مس لأنه لا فرق بين المس الأول وما بعده ، لأن كل مس
حرام وظلم وقصص ، فلها بكل واحد حق" ، ولم نر ما يهدره ، فلو تعدد
ضرب احد لآخر لكان له لكل ضربة حق على حدة ان بينت ، وبالمجموع
ان لم تتميز كل واحدة ، ولا يقاس ذلك على لزوم الكثرة لواحدة على

ولا شيء لمطوعة غي طفلة أو مجنونة ولو أمة بأمر سيدها يزنى .

المشهور على المعصية المتعددة من جنس واحد ما لم تخرج ، ولا على التوبة من ذنوب كثيرة بكلام واحد أو اعتقاد واحد ، ولا على الحد الواحد إذا لم يخرج حتى تعدد ما به لزم ، لأن ذلك كله حق لله تعالى وذلك حق للمخلوق . وإن كانت تارة ترضى وتارة يقتلها لزمه واحد على قول ، وبكل ما أكرهها على الصحيح ، وإذا كانت تنازعه وتحبذ نفسها ويغلبها ، فذلك غصب وعدم رضى منها ، ولو ضيعت فرض القتل وإن كان يريها أنه يقتلها إن جالفت نفسها فتركت لذلك لثلاث موت فذلك غصب أيضاً ، ولو كان الواجب عليها أن تموت ولا يزنى .

(ولا شيء لمطوعة) بكسر الواو (غي طفلة أو مجنونة ولو) كانت المطوعة (أمة) أن زنى بها (بأمر سيدها) لها (يزنى) وأما الطفلة والمجنونة والأمة بغير أمر سيدها فليزم العقر بهن ولو رضين ، وقيل : لا يلزم العقر بالأمة البالغة الثيب أن رضيت ولا بالحررة البالغة الثيب أن رضيت ، وقد مر . بيان العقر . قال بعض : نصف عشر دية المرأة اثنتا عشرة ريالاً ونصف ، وإن كانت بكراً فعشر ديتها خمس وعشرون ريالاً ، قلت بل نصف عشر دية الثيب أربعون ريالاً ، فهكذا على الطفل والبكر ثمانون والطفل كالطفلة ، وله عقر الثيب ، وقيل : اثنا عشر ديناراً إن غابت الحشفة ، وقيل : ولو لم تغب أن وقع الدخول ، والصحيح الأول ، وقيل : لا شيء له ، ذكره التلاني وهو مقتضى قول من لم يلزمه به شيئاً في دبر المرأة والطفل .

باب

إن تزوج وأصدق فحلف بطلاقها أن يفعل كذا قبل المس ثم
مس قبله حرمت ،

باب

((أن تزوج)) امرأة (وأصدق) لها (فحلف بطلاقها) على (أن يفعل)
هو أو هي أو غيرها (كذا قبل المس) سواء قد مسها قبل الحلف أم لم
يمسها (ثم مس قبله) أي قبل الفعل (حرمت) وإنما حكم عليه بالتحريم
لأنه أنه حلف بالطلاق فقط ، لأن الحنث بالطلاق وقع بالجماع المحلوف
عليه ، وكأنه في حلفه على الفعل قبل المس محرّم للمس على نفسه ، ولمزم
لنفسه تحريم المس قبل الفعل ، ومن ألزم لنفسه شيئاً ألزمناه إياه ، فكان
مس قبل الفعل سبباً بالزنى فحرمت به ، وأيضاً أخرجه ذكره بعد الجماع
عمل في فرج من خرجت بالطلاق ، فكان زنى عند بعض ، أو كزنى عند
بعض آخر ، وكذا ما بعد ولوج الحشفة زنى عند بعض ، وكزنى عند بعض ،
وكذا المكث بعد ولوجها ولو بلا زيادة إيلاج ، وقد مرت الحجة في تحريم
الزانية على من زنى بها ، وما ذكره من التحريم جار على القول بأنه يكفر بالأول
وعلى القول بأنه لا يكفر إلا بالمس الثاني وذلك أن هذا الوطء لا يجوز

ولزمه به الصداق ، وعليها منعه حتى يفعل ، وإن عاود مساً وجب
به لها آخر إن لم تعلم بالتحريم أو غلبت

فحرمت به عند أبي عبيدة ولو لم يكثر ، إذ مذهبه أن كل مرج وظى بحرام أى
بوجه لا يجوز ، فلا يحل أبداً ، ولو لم يكثر وعلى قول غيره أن قلنا كسر
بالأول حرمت لأنه عدّه زنى وإن قلنا لم يكثر به لم تحرم بالأول ، وقد وقع
إطلاق فيخطبها في الخطاب لأنه لم يعد لها مساً آخر إن قلت لا مانع من
أن يراجعها في هذا القول ثم يفعل ثم يمس ، فالجواب أن هذا المس لا يجوز ،
وقد وقع به الطلاق قبل مس جائز ، فلا عدة ولا رجعة ويتزوجها بلا عدة
وغيره بعدة (ولزمه به) أى بالمس (الصداق وعليها منعه حتى يفعل)
لأنه علق المس بالفعل والطلاق بالمس قبل الفعل فكان المس قبل الفعل
شبيهاً بالزنى ، فلزمها منعه ، وأيضاً ما بعد ولوج الحشفة من مكث أو تردد
أو زيادة إيلاج زنى عند بعض وشبيهه به عند آخرين ، وكذا الإخراج فلزمها
المنع منه ، وقد مرت الحجة في تحريم الزنى بها على من زنى بها ، ألا ترى
أنه لو بخل انسان زرع آخر ولا يخرج إلا بفساد لزمه ضمان ما أفسد
خروجاً أو دخولاً بلا إذن ، وإن خرج تائباً لكن هل يلزم بفساده إذا
خرج تائباً أو بفساده داخلياً فقط وخارجاً غير تائب ؟ قولان ، الصحيح
الثاني ، وكذا ما أشبه ذلك (وإن عاود مساً وجب به لها) صداق (آخر)
مثل الأول بناء على أنه إذا ثبت صداق بحلال فماذا فعل بها موجب صداق
لحال من الأحوال وجب لها مثله ، وقيل : لا يعتبر بل لها العقر بعد صداق
العقد ، وقيل : صداق المثل ، ويحتمل ذلك كلامه ، لأنه يجوز إطلاق لفظ
الصداق على العقر ، وعلى ما يعطى مثلها فهو صداق آخر والصحيح صداق
المثل (أن لم تعلم بالتحريم أو غلبت) وإن مس مساً ثالثاً أو رابعاً أو
أكثر ، فلكل مس صداق أو عقر أو مثل أن لم تعلم أو غلبت ، وقيل :

• • • • • وهل يكفر بالأول أو حتى يعاود ؟ قولان

واحد مع ما أصدق لها أن علمت بطله وجهلت وتوعد الحرمة بسبها قبل الفعل لم تعذر في الجهل فيما يدرك بالعلم ، فممارقتها بالجهل تضيق منها فلا صداق لها إلا الأول . نعم أن مسها سكرى أو نائمة أو غائبة عقلها بهرض عليها به أيضاً صداق أو عقر أو لم تعلم بالخطف فمعنى قوله أن لم تعلم بالتحريم : أن لم تعلم بموجب التحريم وهو حلفه (وهل يكفر بـ) المس الذي بعد غيوب الحشفة من المس (الأول) أطلق الأول على ما لم يقطع له بثان وهو جائز ، فلما قال الرجل : إذا ولدت أول غلام فانت طالق مولدت غلاماً طلقت ولو لم تلد بعده آخر . وقيل : لا يجوز إطلاقه إلا إذا قطع بثان فلا تطلق إلا أن ولدت آخر ، وإنما حملت كلام المصنف على القول الأول ، لأنه لم يقل هل يكفر بالأول أو بالثاني بل قال : بالأول أو حتى يعاود ، والغاية قد توجد وقد لا توجد ، ويجوز حمله على الثاني على أن يكون كلامه في من صدر منه المسان مكانه قال : هل كفر حين مس الأول أو لم يكفر حتى أعاد كما قال ؟ (أو حتى يعاود) بأن ينزع ذكره كله من الفرج ثم يرده حتى تغيب الحشفة أو ينزعه حتى تكون الحشفة غير غائبة ثم يغيبها ، وهذا القول هو الصحيح ، لأن المس الأول لم يسبقه تحريم ، بل وقع التحريم به ، ويرده ما مر أن الإخراج والمكث وزيادة الإيلاج زنى أو كزنى (قولان) والحاصل : أنها تحرّم بغيبوبة الحشفة قولاً واحداً ويكفر بالزيادة عليها في جماع واحد على قول ، وبالمعاودة على قول آخر ، وإن قلت : كيف قال يكفر بالمس الأول وإنما كفر بحالته الثانية ، قلت : إذا كفر بالحالة الثانية من المس الأول وهى ما بعد غيوب الحشفة صدق عليه أنه كفر بالمس الأول ، لأن الحالة الثانية هى منه فحصل أنه لو غابت الحشفة ولم يمكث بل نزع من حينه ولم يزد انحلالاً لم يكفر قولاً واحداً إلا أن تعمد التلذذ في الإخراج كفر بتعمده التلذذ في الإخراج وإن لم يتعمده فقد مر أنه

وإن تزوجها وأصدقت له معلوماً رجع عليه ولزمه لها ، ونصفه إن طلقها قبل المس ، وإن قالت له : خذ هذا المال فتزوجني فأخذه وتزوجها بصداق آخر ثم طلقها لزمه رده إن لم يتزوجها إلا بأخذه

غير زنى ، لكن شبيه به فلا يكرر به ، بل إن تاب اختطف في أثمه به . وكيفية الحلف بالطلاق أن يقول مثلاً : هي طالق أن فعلت كذا أو أن لم تفعل أو يقول ما نصه : لأعلن كذا أو هي طالق ، انتهى كلامه في قوله طالق . سواء ذكر مثل والله وتالله أم لا . وسعى مجرد تعليق الطلاق حلفاً لعظم موقع الطلاق مع تأكيد عدم فعل ما علق الطلاق بوقوعه ، وتلك فعل ما علق الطلاق بعدم وقوعه .

(وإن تزوجها وأصدقت له معلوماً) كالف دينار فقبل أو سكت (رجع عليه ولزمه لها نصفه إن طلقها قبل المس) وقيل : يرجعان في ذلك إلى صدق المثل وهو الصحيح عندي ، وقيل : إلى العقر ، وإنما لم يحكموا بتحريمها أن مسها وبالتجديد أن لم يمسها مع أن أصداقها آياه دون أن يصدقها هو نكاح . على أن لا صدق على الزوج ، لشبهة ذكر الصداق أو للبناء على أنه لا تحرم المرأة بالمس على شرط أن لا صدق لها ، بل يلزم المثل أو العقر (وإن قالت له : خذ هذا المال فتزوجني فأخذه وتزوجها بصداق آخر) غير ذلك المال أو كان ذلك المال أو بعضه لأنه قد ملكه وإنما يجوز أصداقه أو أصداق بعضه إذا نوى تزوجها ولم ينو خدعها . بالطلاق (ثم طلقها) أو نارتها بوجه ما (لزمه رده إن لم يتزوجها إلا بأخذه) دون نية حرزها ، والظاهر أنه يرد عند الله لا في الحكم إذ لا دليل للحاكم على ما في نيته ، أما أن تزوجها بنية حرزها مع رغبته في المال فلا يردعه إن طلقها ، وإن عملت هي موجب غراق كزنى علم به أو زنى بمحرمه أو تطلق نفسها أن خبرها أو جعله بيدها معلوماً إلى معلوم أو تحنيئها آياه في حلفه بطلاق على شيء لم يردده لها ، والظاهر أنه أن لاعكها رده لأنه القائل ما يوجب

ولزمه أيضاً صداقها أو نصفه ، وإن قالت : تزوجني به فلا يلزمه
غيره إن طلقها ،

بينهما اللعان (ولزمه أيضاً صداقها) للمس (أو نصفه) لعدم المس ، وإن
طلقها وليها أو طلقت نفسها إذ جعل الطلاق بيد أحدهما لم يلزمه الرد
إلا أن تسبب في الطلاق ، وإن تزوجها بما أخذ منها وطلقتها لزمه هو فقط ،
فإن بلغها والا فليعطها إياه . وفي الديوان : أن أعطت لرجل أجرة ليتزوجها
جاء مان طلقها ردها ، وقيل : لا أن مسها ، وقيل : ولو لم يمسه ويرد
إذا تسبب في المفارقة لا أن ماتت أو فطمت مفرقاً أو قبلت الفداء ، وإن
تزوج بلا شهود أو فاسداً أو خرجت محرمة أو افترقا قبل الإشهاد رد
ولو ماتت ، وإن أعطاه غيرها على الزوج فلا يرد أن افترقا ، وقيل يرد
وإن أعطته على أن يزوجه عبده رده أن طلقها على عبده لا أن أعتقه ،
واختار نفسه أو طلقها مشترية (و) كذا (أن قالت :) خذ هذا المال
(تزوجني به فلا يلزمه غيره أن طلقها) أو فارقها ، لكن أن طلقها
أو فارقها قبل المس رد لها النصف فقط ، لأنه دخل ملكه بالهبة ، وقد
وفي لها بالتزويج إلا أن شرطت الإمساك فإنه يرده كله ، ولو طلق أو فارق
قبل المس . وظاهر المحثي أنه يرده كله ولو لم يكن مس ، وجهه المتباعد
منها أنها تريد المس والإمساك أيضاً قالت : تزوجني به ، وإذا فارقها
قبل المس فقد تزوجها بنصفه فقط ، وما ذكرته أولى لوقوع التزويج
والإصداق بالكل ، فقد تريد شيوع أنها تزوجها وأنه بكذا وصح له الإصداق
به لأنه أخذه وتملكه فكان ملكاً له ، والا لم يصح ، وإن قالت : تزوجني
وملئ لك كذا فتزوجها على ذلك لزمها مطلقاً ، وقيل : أن تزوجه بصداق ،
وقيل : أن بقي لها مثل ما تزوجه به مما يجوز به التزوج ، وقيل : لا مطلقاً
وهو ضعيف واختاروا الثاني . وإن قالت : أخطبني إلى أهلي فما وضعوا
عليك . صح ذلك على الصحيح ، وقيل : لها الكل ونافقت بالخلف ،

وإن قالت : خذه كي تزوجني أو تطلقني أو على أن لا تطلقني أو لا تزوج عليّ أو لا تتسرى أو على أن تبيع سريتك أو تعزل عنها فله أخذه ، وهو هبة له معلقة ، فإن نقض ما شرطت عليه لزمه الردّ والصدّاق ،

وإن قالت : تزوجني بكذا وأتركه لك ، ففعل فماتت ولم تترك غلوارث أن لا يترك ، وإن قالت خذه كي تزوجني (بفتح التاء على حذف تاء أي تزوجني أنت لنفسك أو بضمها أي يزوجها لغيره) أو تطلقني أو على أن لا تطلقني أو لا تزوج عليّ (أو على أن تزوج عليّ أو تتسرى) أو على أن (لا تتسرى أو على أن تبيع سريتك أو تعزل عنها) أي تترك فراشها ، ويطلق العزل أيضاً على الفراغ النطفة في غير الفرج بعد الجماع في الفرج ، ويحتل أن يريد هذا على بعد (فله أخذه) لأن ذلك فعله جائز له ، وبك له لا حرام عليه ولا غرض عليه ، فجاز له أخذ الإجرة عليه (وهو هبة له معلقة) إلى فعل ما شرطت عليه (فإن نقض ما شرطت عليه) بأن لم يتزوجها وقد شرطت أن يتزوجها وبأن لم يطلقها وقد شرطت عليه أن يطلقها وبالعكس أو بأن تزوج أو تسرى أو لم يبيع أو لم يعزل وقد شرطت خلاف ذلك أو باعها ثم ردها (لزمه الردّ) أما الرد ففى الكل وأما الصدّاق ففي غير الأولى لأنه لم يتزوجها فلا صدّاق لها فضلاً عن أن يرده . (والصدّاق) والظاهر أنه ان شطت الزوج لمزوجها ثم طلقها لزمه الرد أيضاً لأنه قد علم أن مرادها أن يمسكها ويقيمها وتركه ما شرطت عليه بفوات الوقت ان وقتاً وبفوات الامكان والا فبقيامه من المجلس غير فاعل لما يمكن فعله واذا نقضت هي وقد تزوجها أو إجازت له خلاف ما شرطت لم يلزمه

وحرّم عليها أن تسال طلاق ضرّتها • وإن وهبت له مالاّ على ذلك
فله أخذه ، وإن قالت لأخرى : خذى هذا المال على أن لا تتزوجى
زوجى فلها أخذه ، وإن وهبت إياه على أن لا يطاها فهل هو فداء
أو لا ؟ قولان

الرد اذا فعل وذلك كله جائز لها أيضاً الا بيع السرية أو عزلها فلا يجوز
لها طلبه ولا الاعطاء عليه لأنه قطع بين السيد والامة في البيع وبينه وبين
ما تحبه منه في العزل ، وإن أحببت فرائقه جاز للمرأة أن تعطيه على ذلك أو
تطلبه منه والا تطليقه اياها فانه لا يجوز للمرأة أن تطلب أن يطلقها زوجها
لأنه يجب عليها أن تحب ما يحب ، الا ما كان ضرورياً الا ان أضرها زوجها
أو أراد سفرأ يطول أو نحو ذلك فان لها أن تطلب منه الطلاق برضاه وطيب
خاطره بمال أو دونه (وحرّم عليها أن تسال طلاق ضرّتها) ولو مشركة
على ما مرّ .

(وإن وهبت له مالاّ على ذلك فله أخذه) لأن الطلاق حلال له ، وحرّم
عليها هي أن تعطيه على ذلك ، والورع التخرج عنه لأن ذلك لا يجوز لها ،
فمساعدته لها معاونة على الحرام (وإن قالت لأخرى : خذى هذا المال على
أن لا تتزوجى زوجى فلها أخذه) وكذا ان قالت لسيد الامة : خذ هذا المال
على أن لا تزوجه بها جاز له أخذه ، وإذا علمت أن زوجها يطلب تلك المرأة
لم يجز لها إعطاءها لتلك المرأة على أن لا يتزوجها أو للسيد ، وإن قالت
لوليها : خذ هذا على أن تزوجنى فلاناً أو أطلقت لم يجز له خلافاً لبعض
(وإن وهبت له) أى زوجها (إياه) أى المال (على أن لا يطاها) مقبله (فهل)
ذلك (هو فداء أو لا ؟) وهو الصحيح فان وطئها ردّه اذ لم يتنظف بالفداء
احدهما ولا عناء (قولان) فيها اذا أطلقت أو قالت : لا يطاها أبداً ، وأما ان

ولا يحل لزوجة أخذ مال من زوجٍ على وطءٍ إن لم تطاوعه إلا به ، وإن وهبته له على أن لا يطلقها فتزوج عليها أو تسرى لم يلزمه ردّه ، وإن أصنعها حلالاً وحراماً ما لا يعلمها فلها الحلال وقيمة الحرام

عينت وقتاً مخصوصاً فلا يكون فداء (ولا يحل لزوجة أخذ مال من زوج على وطء) أرادته دونها (أن لم تطاوعه إلا به) إلا وطئاً لا يجب عليها مثل أن يصدق لها عاجلاً أو أجلاً حلّ مان لها منعه كما مرّ حتى يعطيها ، فلها أن تقول : لا أجيز لك الوطء قبل أن تعطيني صداقي إلا أن أعطيتني كذا وكذا غير صداقي ، ولا له أخذ مال منها على وطء ، والظاهر عندي جوازه أن كان زيادة على حقها من الوطء (وإن وهبته له على أن لا يطلقها فتزوج عليها أو تسرى لم يلزمه ردّه) ولو طلقت نفسها لما تزوج أو تسرى لاشتراطها أن تمكّ امرّ نفسها إذا تزوج أو تسرى إلا أن قال : إذا تزوجت عليها أو تسرّيت فهي طالق ، فتزوجه وتسريه طلاق فإردّه لها ، وإن وهبته له على أن لا يتزوج أو لا يتسرى فطلقها ردّه لها فيما إذا علم أو بانت إمارة أنها أرادت أن لا يطلقها أيضاً ، أيضاً اشتراط ذلك متضمن لاشتراط أن لا يطلقها ، وإن وهبت على أن لا يتزوج ولا يتسرى عليها فطلقها بفعل ثم راجعها لم يرد في الحكم لأنه تزوج أو تسرى وهي غير زوجة له ، ويضعفه أن التي في العدة في حكم الزوجة (وإن أصنعها حلالاً وحراماً) بالذات كخنزير ومينة أو بعارض كمال مغصوب أو مسروق أو أجره زنى أو أجره حرام أو أجره مرض أو رشوة أو ربا وكذا فيما بعد (لا يعلمها) بالحرام سواء علم هو أو لم يعلم ، وسواء النقد عاجل والأجل وكذا فيما بعد (فلها الحلال وقيمة الحرام) بغوّم كانه حلال والا فالحرام لا قيمة له ، سواء مسها أو لم يمسه ، لكن أن مسها أو كان ما يحكم فيه بحكم المس فذاك والا فلها النصف . ووجه ذلك أن

ولها الجلال فقط إن علمت ، وإن معلوماً ومجهولاً فلها المعلوم وقيمة
المجهول بنوى العدل ،

الصداق لا بد منه وقد ذكره لها فيؤخذ بكيفية ما ذكر ، لكن يجعل بدل الحرام
منه الحلال وقيل : ما لها إلا الحلال ويبطل الحرام ، وقيل : لها صداق
المثل ، وقيل : العقر ، ووجه القولين أن عقد الصداق منفسخ عند من قال
بها لأنه مشتمل على ما يجوز وما لا يجوز والصحيح ما ذكره المصنف ؛ لأنها
ما قبلت الزوج وملكت نفسها لزوجها إلا بترك الكمية على أنها من حلال بخلاف
ما إذا علمت فإن قبولها مع علمها قصر لنفسها على الحلال فقط كما قال
(ولها الجلال فقط إن علمت) بالحرام هذا مختار « الديوان » وقيل : لها
الحلال وقيمة الحرام ، وقيل : صداق المثل ، وإن أصحها حلالاً وحراماً
سماه باسمه كخمر وخنزير وعلمته لكتها جهلت حرمة فلها الحلال فقط ،
ونافقت باقترانها في الحرام حيث قبلته صداقاً ، ومقتضى كلام بعض مشارفتنا
أنها تأخذ قيمته حلالاً ، والصحيح ما ذكرت .

وقيل : إذا أصحها حلالاً وحراماً لا يعلمها فإن كان مكيلاً أو موزوناً
أخذت مثله بالكيل والوزن ، كتقير شعير حرام ودراهم حرام والا فمثله أن
يمكن ، والا فالقيمة ، وإن جهلت التحريم وقد علمت نفس الشيء المحرم
صفته التي حرم بها ووصفت لها لم تعذر في الجهل ، فهي محكوم عليها بحكم
من علمت ، تأمل إذ لا جهل ولا تجاهل في الإسلام ! (وإن) أصحها
(معلوماً ومجهولاً) مثل قيمة ما أنسد من ماله كشجر وحرث وقيمة الجرح
فيه أو في أمته (فلها المعلوم وقيمة المجهول بنوى العدل) هذا هو الصحيح ،
ومختار « الديوان » ، لنجواز الجهل في الصداق لأنه ليس عوضاً محضاً
ولا تبرعاً محضاً ، فسأغ فيه الجهل من حيث أن فيه بعض التبرع وبكلام

وقيل : تردّ لأنسابها ، وإن حراماً لا يعلمها فقيمه من حلال ، وهل لها قيمته منه إن علمت أو تردّ لمثلها ؟ أو لها العقر ؟ أو لا شيء لها ؟ .

الإخلاق ، وقيل : لها العقر . (وقيل : تردّ لأنسابها) قال في « الديوان » : وقيل لها المعلوم فقط ، (وإن) أصدقها مجهولاً فقط فقيمه بذوى العدل ، وقيل : تردّ لأنسابها . وإن أصدقها (حراماً لا يعلمها) مثل أن يصدقها هذه الدراهم أو الدنانير أو هذا المال من عرض أو أصل فإذا هو قيمة حرام أو اجرة حرام أو ربا . (فقيمه من حلال) وقيل : المثل ، وقيل العقر ، وقيل : كيله أو وزنه إن كان مكيلاً أو موزوناً ولا بمثله ، والا فالحقيقة ، وعليه اقتصر « الديوان » ، ولا قائل إذا لم تعلم : لا شيء لها ، كما قيل : في بيع الحرام أو الشراء بالحرام فيبطل البيع ، ولا يأخذ صاحب الحرام شيئاً في حرامه لأن البيع والشراء غير واجبين ، والصدق واجب .

(وهل لها قيمته منه) من الحلال ولها ، مثله إن أمكن (إن علمت) لأن النكاح قد انعقد ولا نكاح إلا بصدق ، وقد ذكره لها ، ولما كان حراماً أخذ به من الحلال على التقويم (أو تردّ لمثلها ؟) وعليه اقتصر « الديوان » وهو الصحيح (أو لها العقر ؟) لأن ما أصدقها حرام ، فكانه لم يصدقها ، محكم لها بالعقر كما يحكم للتي لم تصدّق ، فهو لها — مس أو لم يمس — لكن إن لم يمس أخذت نصفه فقط ، ووجه ذلك أنه قد ذكر لها صداقاً فلم تجعل كالتي لم يذكر لها صداق ، فجعلوا ذكره لها ما هو حرام كذكر العقر ، فكانه أصدق لها العقر (أو لا شيء لها) ما لم يفرض لها ، فلتطلبه أن يفرض ، ولها أن تمنعه حتى يفرض ، وإن مس أو مات فالحكم حكم من مس أو مات ولم يفرض ، وقد مرّ . وليس مراده أنه لا شيء لها أصلاً ، إذ لا يباح فرج بلا صداق ، والفرق بينه وبين قول الردّ للمثل أنها تردّ في هذا القول للمثل ولو لم يمس ،

أو حرمت عليه إن مسها على ذلك ؟ أقوال • وإن أصدقها حراً لا
بعلمها فلها قيمته لو كان عبداً ، وقيل : دية حراً • • • •

فإن طلق أخذت نصف المثل أو مات أخذت الكل أو النصف على الخلف
(أو حرمت عليه إن مسها على ذلك ؟) لأنها كمن تزوجت على أن لا صداق
لها لأنه جعل لها حراماً ، والحرام لا يحل لها ، ولا قيمة له تأخذها ، ولا شهام
المعدة على غير جائز ، ولأنه ينهى عن اصداف الحرام ، والعقد عليه ، ففسد
العقد عليه ، على أن " النهى يدل على فساد المنهى " منه ، وذلك كما أن من
تزوج على أن لا صداق يجدد ، وإن مس حرمت عليه ، وقيل : لا تحرم ،
ولها المقر أو المثل ، ولو أصدقها مع الحرام ما يصح به الاصداف لم تحرم
(أقوال •) وإن تزوج موحداً كتابية بنحو زهر أو خنزير فالأقوال ، وكذا
كتابيان إن أسلما ، وقيل : إن أسلما قبل المس فصداف المثل وكذا بعده ،
وقيل : إن مس قبل الاسلام فالقيمة ، وإن مسها قبله وأتت ذلك الحرام
بريء إن أسلم ، ومن تزوجها بمال ولده ولو بالغا وقد استحلها فلها ، ويأخذ
من مال أبيه مثله ، وإن تزوج بمال أبيه واستحلها به فرده أبوه فلا يجده
أن قبضته ، والصحيح أن له أن يأخذه ولو قبضته ، وعلى كل أن لم يأخذه
فله مثله أو قيمته من مال الولد (وإن أصدقها حراً لا يعلمها) أنه حر سواء
علم هو أم لم يعلم (فـ) لها (قيمته لو كان عبداً) وهو الصحيح ، لأن
الزوج أصدق عبداً علم أنه حر أو لم يعلم وهي قبلت النكاح على أن صداقها
العبد (وقيل :) لها (دية) لو كان (حراً) دية حر موحداً أن كان موحداً
ودية المشرک أن كان مشركاً ، محذف — لو كان — ويجوز أن يكون حراً حال
من الهاء نظراً إلى أن دية الإنسان كأنها هو فكان المضاف أو المضاف إليه
شيء واحد فلم يضر مجيء الحال من المضاف إليه ، ولو كان المضاف لا يقتضى
عمله فإن الدية ولو كان في الأصل مصدراً لم يدي يدي كوهو يعد لكنه
أريد به ما يعطى عوضاً عن الميت ، والا كان المضاف جزء المضاف إليه ،

وإن علمت فالأقوال . وإن مائة نخلة أو زيتونة ونحوهما فلها الأوسط ،

أو مثل جزئه أو نظراً إلى قول مجيز الحال من المضائق مطلقاً ، أو إلى المعنى المصدري كأنه قال : وقيل لها أن يديه لها أو الواجب أن يديه لها أى يعطيها دينه ، ووجه هذا القول أن الحر لا يملكه أحد ولا قيمة له تعطى إلا أن قتله أحد منتزماً الدية ، فكانت كالقيمة له ، كما أن من استهلك عبداً فعليه قيمته ، ويرده أن الزوج لم يصدق لها الدية لا بلسانه ولا بقلبه على ما يتبادر ، بل صدق لها العبد والزوجة لم تقبل النكاح على الدية بل قبلته على العبد فقط ، وإن صدقتها تسمية كصفه أو ثلثه أو تسمية غير ذلك فقيمة التسمية ، وقيل : تسمية ذلك من الدية كنصف الدية وثلثها ونحو ذلك (وإن علمت) أنه حر وقد صدقتها إياه أو تسمية (غم) فيه (الأقوال) المذكورة في اصداف الحرام وحده ، واختار في « الديوان » : أن لها كمثلاً ، قال : وقيل قيمته ، وإن تزوجها بعضو منه فصداف المثل ، وقيل : دية العضو ، وإن قال : بهذا الثور لماذا هو خنزير أو جمل أو نحو ذلك فصداف المثل ، وقيل : تأخذه إذا خرج المشرك إليه حالاً كالجمل اه بتصرف .

(وإن) اصدقتها (مائة نخلة أو زيتونة ونحوهما) كمائة شجرة من شجر الرمان ومائة عبد ومائة شاة ومائة ناقة ومائة مرس ومائة بيضة ومائة رمانة وأطلق أو قال : من مالى (فلها الأوسط) على الصحيح مما لم يكن به عيب ، وقيل : لها أننى ما يطلق عليه الاسم أن لم يكن به عيب ، ذكرهما أبو النعباس أحمد بن محمد بن بكر رضى الله عنهم ، وقيل : لها الأعلى ، وتأخذ في الثنيان ونحوهما مما هو يعم الذكر والأنثى النصف ذكر أو النصف أنثى ، وقيل : ما شاء والنصف ضائبا والنصف مغزى على القول الأول ، واختار في « الديوان » : إذا لم يعين في الحيوان أن يأخذ ما يدل الأسنان ، وقيل : لا يجوز حتى يسميها وإن عيّن بالأسنان أو السنين جاز ، وجاز بخروفي

• • • • • وان قال : من نخيلي فالأوسط

وبجدى وبفصيل وعجل ، وهرمة وهزيلة وسمينة ونحو ذلك ، لا يسمي
لا يقصور كخروف سنتين وكبش شهرين ، وان قال : بكذا من غنمى اتم
لها ما سمي ، وكذا ان لم يكن له غنم ، وقيل : ما عنده فقط اذا قال من
غنمى ، وجاز باستثناء مثل بهذه الغنم او بمائة الا عشر او جاز بذكور هذه
وإنائها ، وبالببيض وبالسود ، وبالمصوغات وبالعواقم ، وبذات الدر ،
وعكس ذلك ، وما قبضه من وحش وطير ، وقيل : ان تزوجها على غلام فربح
خمانى وربح سدس وربح امر وربح ملتج وقيل ثلث سداسى وثلث لبرد وثلث
ملتج ، وقيل : ان بوصفاء (١) قومت من كل جنس وضرب قومت من كل جنس
وضرب بعض فى بعض ، ويعطى الوسط ، وقيل : الاغلب فى خدم البلد ،
واذا اطلق رقاً فاسود وتترك ذلك فى بلد تزوجها فيه ، ولا نخلاً أصدقه لها ،
وقيل : حيث تمسكت به الا ان لم يكن فيه نخل مثلاً بحيث شاء ، وقيل :
فى اقرب المناو اليها ويعطيها ورثته من نخيله ان قال : من نخيلي ، الا ان
تراضت معهم او لم يقل من نخيلي فمن نخيلهم غيرهم ، وان تزوجها ببعينة
عليها تمر لم يدرك فلها ، وكذا الشجر ذكر ذلك فى « الديوان » ، وقيل :
تقضى صداقتها حيث سكن ، وان لم يتم من حيث يقضى لها اتم من اقرب اليه
قال فى « الديوان » : وللنخلة أو الشجرة اذا كانت بماء حوض ثلاثة اذرع
من كل جهة ويبلغ الماء الكعب وان لم يمكن لكل واحدة حوضها فليضوا
ثلاثة (وان قال : من نخيلي) او من زياتينى ونحو ذلك مما فيه تسمية
ما اصدق ، الى جنسه المضاف لنفسه (فـ) لها (الأوسط) من نخله ،
أو الأعلى أو الأدنى على الخلاف السابق فيما عند الله ، وكذا ان قال :
مائة نخلة من زياتينى ، او مائة زيتونة من نخلى ، او نحو ذلك من تبويض

(١) تقدم ذكره .

(في الحكم ، ولا يحكم بذلك بل بالقيمة بعدول ، ولا يرد صدق بعيب
بند الأكثر ، ولا ترد فيه يمين مطلقا ،)

و حملا له على الأخذ من القيمة كأنه قيل مثلا : مائة نخلة من قيمة زياتيني
يقيل : يبطل اصدائه متلخذ المثل أو العقر ، وإنما لها ذلك فيما بينها
يبين الله (لا في الحكم ، و) أما في الحكم بذلك فـ (لا يحكم بذلك) الأوسط
في هذه المسألة والتي قبلها (بل بالقيمة) قيمة الأوسط (بعدول) وقيل :
يحكم بذلك وإن عقر رجل امرأة فالقول قول من قال : لم يفرض العقر ،
والقول قول الرجل في القلة والكثرة والجنس من الثمن ، وفي أنها بكر أو ثيب
ولو طفلة أو مجنونة أو أمة ، وقول ولي الطفل أو المجنون العاقر في ذلك ،
وإن قال طامعت وقالت غلبني فالقول قولها ، وإن قالت : طامعت لكني
لطفلة أو مجنونة وقال : بل بالغة فالقول قوله وإن قال الزوج أو الزوجة فـ
تد نرضنا الصداق فالقول قول المنكر ، وإن اخطأ في القلة والكثرة أو
الجنس أو الأجناس فالقول قول الزوج ، وإن اخطأ في أن الصداق عاجل
أو أجل أو أنه قد حل أجله أو في التبرئة أو القبض أو ما يبطل به ، فالقول
قولها ، وورثة من مات منهما مثله في ذلك كله .

وإن قال أحدهما : الصداق مجهول فالقول قول من قال أنه معلوم ، وإن
قال أحدهما : نرضنا الصداق المس بعد العقد فمدع وإن اتفقا أنها لم يفرضا
حتى كان المس وقال أحدهما : صداق المثل ، والقول قول الزوج : أنها
بكر أو ثيب .

(ولا يرد صدق بعيب) لما فيه من مكارم الأخلاق وليس محض
موض ، ولذلك جاز فيه وفي أجله الجهل (عند الأكثر) ولا تعوض أرش العيب
لأن في النكاح نوع مكرم الأخلاق ، وقيل : تعوضه ، وقيل يرد به
(ولا ترد فيه يمين مطلقا) وذلك أن ينكر أحد الزوجين للآخر فيه أو في

وقيل : ترد في مكيل وموزون ، وإن أصدق لها .

حكم من أحكامه أو صفة أو تعجيله أو تأجيله أو نحو ذلك ، فنظم اليمين المنكر فيقول للمدعى : ائلف على ما تقول فهو لك (وقيل : ترد في مكيل وموزون) وفي « الديوان » : ترد في نكاح وطلاق وعق وعتق ، وترد في كل حاضر ، وقيل : لا في تعدي فلا ، لا في مجهول . وقيل : لا ترد في شيء . وإنما صح الحلف في الصداق لأنه مال ، ولذلك لم تصح في النكاح إذا أنكرته المرأة أو أنكرت المراجعة ، لأنه لو صح لثبت الفرج لا المال ، وصح على الزوج لأن عليه النفقة والكسوة والسكنى كذا قالوا ، والحق عندي لزومه الزوجة أيضاً لأنها لا نسلم أن اليمين في المال فقط بل في الحقوق مطلقاً لعموم حديث : « البينة على المدعى واليمين على من أنكر » (١) ورواية : « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم ولكن البينة على المدعى واليمين على من أنكر » (٢) ولو ظهر منها أن اليمين في المال والدم لكن ليست صريحة ، بل محتملة ولئن سلمنا فالمراث مترتب على ثبوت النكاح ، وقيل : بلزوم اليمين فيه عليهما جميعاً ، وقيل : لا يمين في النكاح ولا في النسب ولا في المراجعة لهما ولا عليهما .

(وإن أصدق لها) ما يملك فلها ما ملك في وقته أو نصفه ، وقيل : لا ، بل يتفقان على شيء للجهل ، وإن اختلفا قبل الجواز فمسخ ويعد رعتاً للثقل ، وإن أصدق لها ما بيده وما يسعى إلى موته فلها ما بيده ، وإن لم ترض ردت للثقل . قيل : أو مثل صداق من تزوجها قبل ، وقيل : ما لها إلا ما بيده أن تزوجت عليه ، وكذلك أن تزوجها على ما له في بلده ، وقيل : لا يجوز إلا أن عرفته أو الولي ، وإن تزوجها على صلاحها خرجت بلا طلاق فإن لم يتفقا فيما زعم بعض أن لم يمساها ، وإن تزوجها على ما يتراضيان

(١) تقدم ذكره .

(٢) رواه مسلم والنسائي وابن ماجه .

نصف ماله في الأصل ثم اقتسما ثم جحد ذلك أو وارثه أجزاها
الخبر على الصداق والقسمة وكذا يجزى لولد في هبة وقسمة مع والده
إن جحد ورثته ، وفي البيع له أيضا ، ولا تصح شهادة ولا خبر إن
اقتسما بعضا مع جمود الورثة ،

عليه غلـه — قيل — فسخه بما لم يتلقا ، وقيل : يعلق الى أن يتلقا على فسخه
أو ثبوته كذلك يقال . والحق عندي : أن كل نكاح صح لا يفسخه شيء من
جهة الصداق ، إلا أن تزوجها على أنه لا صداق لها ، وأما إذا جهل الصداق
فصداق المثل ، ومن حكم في صداق زوجته بما يجوز به الاصداق جاز ،
وإن مس قبل أن يحكم فصداق المثل ، وإن أصدق لها (نصف ماله في الأصل)
جاز ولها نصفه يوم العقد ، وإن فعلا ذلك (ثم اقتسما) فيما تزعم المرأة
(ثم جحد) الزوج (ذلك) المذكور من الاصداق أو الاقتسام أو كليهما
(أو وارثه أجزاها الخبر على الصداق والقسمة) المراد بالخبر هنا أن يقول
الشهود : إن لها نصف أصله صداقا وأنهما اقتسما ، ولو لم يقولوا أشهدنا
ولو لم يقولوا حضرنا الاصداق والقسمة ، ولو تبين أنهم لم يحضروها بأن
سبعاه يذكر لها أو لغيرها أنه أصدقها ذلك ، وسيأتي تفسير آخر له .
ومرق بينه وبين الشهادة في محله أن شاء الله .

(وكذا يجزى لولد في هبة وقسمة مع والده إن جحد ورثته) هبته أو
قسمة هذا على قول من لم يشترط القبض ، ولو في هبة الأب والألحجز
من مشترك لا يصح قبضه ، أو على قول مشروطه مطلقا أو في هبة الأب
مقط ، فيكون قد تحصل بالقسمة (وفي البيع له أيضا ، ولا تصح شهادة
ولا خبر) فلا قسمة ولا صداق ولا نحو ذلك (إن اقتسما) أي الوالد والولد
ومثلها الزوجان في الصداق (بعضا مع جمود الورثة) للهبة أو الاصداق

وصح إصداق رجل نصف ماله في الأصل إلا فداناً معيناً ، وإن أشهدت
على إصداقه إياها نصف ذلك وحكم لها به فعند القسمة ، قال ، إني
استفتت فدان كذا بعد الإصداق فعليه بيّنة أو خبر الأمانة إن كان
له ، وإلا فلا يمين له عليها

لنقص الصداق أو الهبة فعلى ماذا يكون الاخبار أو الشهادة ، وقد تغير ذلك
بالقسمة قبل أداء الشهادة أو الخبر ، وهذا أولى من أن يقال : جحدوا ذلك
الاقتسام أو اقروا به ونفوا أن يتبوه للولد ، بل أرادوا الاعادة ، لأنه قد
يكون هذا الاقتسام مبنياً على قسّم الباقي بأن يكون سهم أحدهما أفضل
على أن يأخذ أنقص في الباقي ، لا للزوم التجزى في الشهادة والخبر ، لأنهما
على الهبة كاملان وكذا على قسمة البعض إذ لم يقع منها إلا البعض ، وعليها
وقع ولا لعدم صحة ذلك لعدم الحوز حيث لم تتم القسمة في الجميع ، لأننا
نقول : لو كان ذلك فقد حيز البعض وإن أجاز الورثة قسمة ذلك البعض
جازت ، وإن لم يقسم الولد مع والده حتى مات أحدهما لم تصح الهبة عند
مشرط القبض ، وإن لم يقسم الزوجان ما فيه الصداق صح لأنه لا يشترط
فيه القبض ، هذا تحرير المقام .

(وصح إصداق رجل نصف ماله في الأصل) أو ثلثه أو ربه أو أكثر أو
كله (إلا فداناً معيناً) أو إلا بعضاً متعدياً أو فرداً ، ولا يحتاج إلى استثناء
مسجد أو مقبرة أي كان له ذلك أو غيره ، لأن ذلك الذي أصدقه دينة
لا خصوص ، ولو كان ذلك المصدق خصوصاً لا دينة لوجب استثناء المقبرة إن
كانت له أو لأبائه والمسجد كذلك (وإن أشهدت على إصداقه إياها نصف ذلك)
مثلاً (وحكم لها به فعند القسمة قال : إني استفتيت فدان كذا بعد الإصداق فعليه
بيّنة أو خبر الأمانة) أي أحضاره (إن كان له ، وإلا فلا يمين له عليها) لغوتها

وكذا إن اقتسمت أخت مع أخيها وقال : استفتت كذا بعد موت والدنا ،

• • • • •

بحكم الحاكم لها باصداق نصف ماله في الأصل هكذا اجمالاً ، وكذا اذا اصدقها أصله كله لحكم لها ثم ادعى حدوث بعض ، ولو ادعى الحدث قبل الحكم لكان عليها يمين أنه موجود حين الاصداق واذا بين لم يرد عليها غلة كما ان الأخت اذا خرجت لا تدرك على أخيها الا في الأصل ، وسواء في ذلك الاصداق الصداق العاجل والاجل والنقد ويعلن العاجل والاجل في المعين ان يقول مثلاً : أعطيك نصف أصلى صداقاً ، فهذا عاجل ، او اذا كان وقت كذا أعطيك نصفه صداقاً ، فيمثل هاتين العبارتين يصح اصداق المعين عاجلاً او آجلاً ، وقال الشيخ أبو محمد خصيب : كل ما تمكن فيه البينة تصح فيه اليمين عند التكرار .

(وكذا ان اقتسمت أخت مع أخيها) اين أرادت القسمة او قسمت بالفعل
(وقال : استفتت كذا بعد موت والدنا) يجرئه البينة والخبر والا فلا يمين عليها ، وتأخذ سببها منه لأنها استمسكت بالأصل بلا وجود معارض يعارضه او ينقضه ، وهذا هو العلة أيضاً حيث لا يمين عليه ، ويأخذه وحده ان خرجت الى الزوج بعد موت والدها لأنها حينئذ لا تدرك شيئاً الا فيما تبين انه من تركه الميت في المنتقل قولاً واحداً ، وفي الأصول على قول الشيخ عامر ، ووجه ذلك أنها لما خرجت الى الزوج كانت كأنها ثبرات من يكون لها بين يدي أخيها شيء لأنه لو كان لها بيديه شيء لاخذته وذَهَبَتْ به الى زوجها فلم يثبت لها الا ما بينت أنه من أبيها ، والبينة تكون عليها ، وان لم تكن فلا يمين عليه وما تبين أن اخوتها سعوه قبل خروجها أو افتتحوه قبله كان يحرقوا قبله ، ويحصدوا بعده فانه لها فيه ، وان خرجت قبل موته فلا

وإن ادّعاها بعد خروجها إلى زوج وادّعت قبليتها فقيل : البيان عليه ، وقيل : عليها ، وإن صدقها نصف النصف الذي له في الأصل ، وله فيه شريك إلا فدانا لهما

يختصون بشيء إلا ما بينوا أنهم سعه بعد موته إذ لم تتم عليها الحجة لأنها خرجت والمال لأبيها إذ هو حي ، ولما مات كان بيدى أخيها كالأمانة فليس لها فعل تعد به متبرعة بمالها ولا فعل تعد به كالتبرئة منه ، وإذا خرجت بعد موت أبيها وتركت أخاها في الأصل فلها في الأصل فقط ، ولا تترك على أخيها غلة شجر أو نخل أو أرض أو كراء دار أو نحوها وتعد متبرعة في الغلة والكراء فقط ، وكل ما سعه بعد موته وقبل خروجها فلها فيه ما لم يقتسموا شيئاً ، ويأتى ذلك ان شاء الله في الأحكام وفي باب الشركة .

(وإن ادّعاها) أى الاستفادة أى وقوعها (بعد خروجها إلى زوج) بعد موت الوالد (وادّعت قبليتها) كون الاستفادة قبل الخروج وفى النسخة تبيلته أى تبيلة كذا على حذف مضاف أى تبيلة استفادته (فقيل : البيان عليه) وإن لم يبين مشتركة (وقيل : عليها) فإن لم تبين غلة ولا يمين عليها ، إنما وقع الخلاف لصحة كون كل منهما مدمياً ، فلذلك سقط اليمين فى القولين إذ تمسك كل بأصل لأن القول بالسبق ادّعاء ، والقول بالتقدم ادّعاء ، والذي عندى أن المدمى هو القائل بالسبق لأن الأصل عدم الاستفادة ، ففى على أصلها من العدم حتى يتيقن بحدوثها ويجتمع عليه فالأصل تأخيرها لا تقدمها ، وإن بين أنه استفاده بأثر من غير من ورثته معه أو بأجرة أو هبة أو غير ذلك فهو له مطلقاً .

(وإن صدقها نصف النصف الذى له فى الأصل) على الإطلاق (وله فيه) فى الأصل (شريك) يعنى أن له نصفاً شائعاً فيه (إلا فدانا لهما) أى لـ

في كذا لم يدخل فيه الصداق — فلها ربع ما سواه ، وإن أصدقها معروفاً ،
لزمه أن يقول : الفدان الذي لي في مكان كذا وكذا ب كله وكل ما فيه
من ناس لناس ، وكذا في بيع أو هبة ،

والشريكه (في) موضع (كذا لم يدخل فيه الصداق فلها ربع ما سواه) أي
ما سوى ذلك الفدان ، لأن نصف النصف ربع الكل ، وإن قال : ألا فدان
كذا خارجاً من الصداق فكذاك ، وقيل : يحط عوض سهم شريكه فيه من
الربع الذي أصدقها بناء على أن قوله : ألا فدان كذا استثناء من الربع الذي
أصدقها ، فتأخذ ربع الأصل الذي اشتركه إلا مقدار سهم شريكه في الفدان
المستثنى ، فإنه يرد من ذلك الربع للزوج ويبين ذلك أنه لما أراد الاستثناء
وقد استثنى في لفظه الفدان كله لم يكن لحط سهمه فيه من الربع وجه
ظاهر مرغوب فيه ، لأنه معلوم أنه لا يحط ماله من مال غيره ، إذ لا يحتاج
لذلك لأنه ماله ، ولا وجه لاستثناء ماله ومال غيره من مال الغير الآخر الذي
هو الزوجة ، فحمل على معنى الحط له من ربعها بمقدار ما لشريكه في الفدان
المستثنى ، والحط بالقيمة يحط له منه ما يسوى سهم شريكه في الفدان
الآخر ، وصاحب القول الأول يرى أن ذلك استثناء لنصيبه عن أن يؤخذ منه
نصيبه ، كما يؤخذ في سائر الأصل وهو الصحيح .

(وإن أصدقها) أصلاً (معروفاً) مخصوصاً (لزمه أن يقول :) أصدقها
(الفدان الذي لي في مكان كذا وكذا ب كله وكل ما فيه من ناس لناس) أي من
أصل بنى فلان إلى أصل بنى فلان أو نحو ذلك مما يحصل به الحد
(وكذا في بيع أو هبة) أو وصية أو رهن وإن لم يقل : وكل ما فيه لم
يدخل ما فيه من شجر ونبات وبناء ، كما في « الديوان » ، وقيل : يدخل
بقوله : ب كله ولا تحتاج فيها تستثنيه إلا أن تثبته ، وقيل تقول : ألا الموضع

وان استمسكت به عند حاكم مدعية عليه كذا امة او ناقة او نحوهما
فاقر وادعى استيفاء ذلك لم يجزه حتى يذكر تقويم عدول بئمن وقبض ،
وكذا في متعة او اجير بذى عمل

الفلاني من الناس الى الناس ب كله وكل ما فيه ، واذا كان في أصله قبر او
مصلّى او غيرها كبيت وبئر وقد صدقه على الاطلاق او اصدق منه على
تسمية لم يحتج الى استثناء ، وان اصدق مداناً خاصاً احتاج الى الاستثناء ،
وكذا في بيع وهبة ورهن ووصية ، وقيل : لا يحتاج فيهن ولا في الصداق ،
وان كان البئر او نحوها في الأصل لأبيه فلتستثن سواء ، كان أبوه حياً او
ميتاً ، كان له او لغيره ، والظاهر ان الجدة كذلك ان كان من جهة الأب .

(وان استمسكت به عند حاكم مدعية عليه كذا امة او ناقة او نحوهما
فاقر وادعى استيفاء ذلك لم يجزه) ذلك في ردّ الجواب ، فلا يكون في ردّ
الجواب فلا يعجل عليه الحاكم بالطلب بالبينة ، وان عاجله بذلك فقد اخطأ ،
بل يسكت او يقول لم تردد الجواب ؛ وان شاء قال له : هذا لا يجزيك ، بل
بين لنا كيف استوفيت ابأخذ ذلك ام بتقويم عدول ام به ؟ لماذا بين كيف
استوفى فقد اجاب كما قال (حتى يذكر تقويم عدول بئمن وقبض) فحينئذ
يكون قد ردّ الجواب ، فيكلف البينة ، وعلى قول من يحكم بذلك لا بالقيمة
يكون قد ردّ ولو لم يذكر التقويم والقبض (وكذا في متعة او اجير) بالرمع
مطلقاً على مدعيه اى او استمسك اجير (بذى عمل) فقال صاحب العمل :
اوفيته فلا يكون قد ردّ حتى يذكر التقويم والقبض اذا استأجره بما يرجع

وإن أصدقها مائة دينار وقال : بل نصفها فالقول قوله مع يمينه إن لم
يبين ولو لم يدخل بها ، وقيل : عكسه إن انتفى الدخول . . .

لقيمة ، كحيوان يصفته ومن عند مجيز الاستلجار بمثل ذلك أو إذا استأجره
بجهول فاحتاج إلى تقويم ماله بعدول . (وإن أصدقها مائة دينار) في زعمها
(وقال : بل نصفها) أو مثل ذلك ما تدمى فيه أكثر مما أقر به أو أخطأ
في جنس الصداق فمالت : مائة دينار وقال : اثنا عشر مائة درهم أو ثلثت :
جهاً ، وقال : عشر شياه أو نحو ذلك (فالقول قوله مع يمينه أن لم يبين)
بالتحفية في النسخة فإن بين فليس للقول قوله مع يمينه بل قول البينة مع
انتفاء اليمين ، والأصل أن يكون بالقوة لأنها المدية والبينة على من أدعى
(ولو لم يدخل بها) على الصحيح وهو ظاهر اختيار « الديوان » (وقيل :
عكسه) بأن يكون القول قولها مع يمينها (أن انتفى الدخول) وهو ضعيف ،
إذ لا وجه في جعل القول قولها في شيء تجرّه نفعا لتتسها من غير معونة أن
يكون في يدعا ، ولا معونة ما ، والمس لا يكون معونة قوية على ذلك لأن
كثيراً من الناس يتزوجون بلا ذكر صداق ، وكثيراً يتزوجون بصداق مجهول ،
بل هي لم تقبضه بماذا تحتج ؟ وإن لم ينتف الدخول مع يمينه ، وورثة كل
بمقامه ، والقول قوله في أنها ثيب أو بكر ، وقيل : القول في الصداق قوله
بلا يمين ، وقيل : قولها بلا يمين ، وقيل : قولها ما لم تجاوز أمثالها ، وقال
أبو حنيفة : قوله قبل الدخول وقولها بعده . وقال الشافعي : لها المثل بعد
المخالفة ، وقال مالك : أن طلقها قبل الدخول فقله ، وقال الربيع : قول
من هي عنده من أب وزوج ، وقيل : يقال طلق وأعط نصف ما تقول أو ادخل
وأعط ما قال الأب ، ومن تزوج امرأة على مائة نخلة ثم أخرى على ما ملك

• • • • •

فقيل : هو بينهما ، وقيل : تتحاصن تنزل الأولى بالمائة والثانية بالكل ،
وقيل : هو لها وصداق الأولى دين عليه ، والظاهر عندي أن قيمة النخيل
للاولى ، والزيادة للثانية الا ان دخلت على ان النخل مثلاً لم يكن قد اصدقته ،
وان تزوج على ما ملك ثم أخرى عليه أيضاً فقيل : لا تدرك الأولى شيئاً ،
وذلك كله في الآجل والعاجل الذي لم تقبضه الأولى .

بَاب

• • • تصح "أمره بلا قبول" ، وفي الخلافة قولان

(باب) في الإمارة في التزوج والخلافة

(تصح) وكالة و (إمارة) بفتح الهمزة اسم مصدر أمر بالمد وفتح الميم أو بكسرهما مصدر أمر بالمد وفتح الميم أيضاً ، والفرق أن أمر الأول همزته زائدة والفة بدل من الهمزة الأصلية لموزنه الفعل ، والثاني وزنه عامل بفتح العين ، فهمزته هي الأصلية والفة زائدة ، وذلك مثل أن يقول لك : بع كذا أو اشتر لي كذا أو زوجني أو تزوج لي ونحو ذلك ، فتفعل بلا قبول فيصح ، ويمضي الأمر ولا يجد الذي أمرك بإبطاله ، وإن أمرك فقلت : لا ، ثم رجعت إلى القبول فقولان ، والأمر أن يقول : افعل كذا فيما هو معين مثل : اشتر لي هذا أو زوج لي فلانة ، والوكالة أن يقول : تزوج لي أو اشتر لي من نوع كذا ، والخلافة أن يقيمه مقامه في كل شيء ، وقد يستعمل كل في مقام الآخر ، وكلما ذكر الإمارة فالوكالة مثلها (بلا قبول ، وفي الخلافة قولان) الصحيح أنها لا تصح إلا به وعليه اقتصر في « الديوان » ، والإمارة الأمر في شيء مخصوص ، ويقرب منها الوكالة بل قد يقال : هما واحد والفرق لفظي ، فالأمر والإمارة أن يقول مثلاً : افعل كذا أو أمرتك أن تفعله والوكالة

وجاز تزوجه أو بأمر أو استخلاف ، وكذا الولي والسيد . وإن أمر
متزوجاً عليه ففعل قبل قبوله لزمه ،

إن يقول له : وكلتك أن تفعله « أو : وكلته اليك بتخفيف الكاف أن تفعله
والخلافة عامة وقد تستعمل في مخصوص كما قد تستعمل الوكالة في عام ،
وفي « الديوان » أن بعضاً منع الوكالة في التزويج إلا بأمرأة معينة ولا يثبت
النكاح في الحكم بالوكالة بالكتابة إلا من حاكم لآخر ، ولا يقال لداخل فيه من
زوج أو شاهد أو وكيل بالأطمئنان أنه أخطأ أن كانت الكتابة من غير حاكم
آخر ، (وجاز) للرجل (تزوجه بنفسه أو بأمر أو استخلاف ، وكذا الولي
والسيد) بزوجان الولية والأمة والعبد أو يأمران بتزويجهم أو يستخلفان
عليه ، وليس للمرأة أن تلتزم وليها أن يزوجه بنفسه ، بل أن شاء تزوجها
بنفسه ، وإن شاء أمر أو وكل واستخلف من يزوجه ، وإنما لها عليه
الاذن في التزوج فبأي من ذلك حصل اجزاء ، ولا ينافي ذلك أحاديث « لا نكاح
إلى بولي » (١) إذ معناه : إلا بولي يزوج أو يأمر بالتزويج ، أو يوكل أو
يستخلف عليه فإن الأمر بالكلام كالقول به ، ولو حلفت على أن تكلم فأمرت
متكلماً لبرت يمينك ، ولو حلفت أن لا تكلم فأمرت متكلماً بكلام لحنثت ، قال
الله تعالى : ﴿ وما كان لبشر أن يكلمه الله إلا وحياً أو من وراء حجاب
أو يرسل رسولا ﴾ (٢) فجعل إرسال الرسول بكلام كلاماً .

(وإن أمر متزوجاً عليه) أو على عبده امرأة أو على أمته أو وليته رجلاً
(ففعل قبل قبوله لزمه) فعله ، سواء قبل بلسانه فقط ، ففعل قبل قبوله
بقلبه أو لم يقبل بلسانه ولا بقلبه ثم فعل وهو غير قابل ، وإن قبل في قلبه دون
لسانه لسكوته ففعل قبل النطق بالقبول ، ففي ما بينهم وبين الله جاز ، وكذا

(١) تقدم ذكره .

(٢) الشورى : ٥١ .

وكذا في خلافة على قول ، وجاز أن يعقد عليه في الأمانة وإن بعد ردّها ، ولا يصحّ في خلافة ، ولزمه عقد مأمور ومستخلف بعد نزع لا يطم في نكاح وطلاق وعق وفي مبايعة ، وقيل : لا في طلاق وعق ،

في الحكم وإن استخلفه على التزويج فتزوج له قبل القبول لم يصح على الصحيح ، (وكذا في خلافة على قول) وهو قول من قال : تصح بلا قبول (وجاز) للرجل (أن يعقد عليه) وعلى من ذكر (في الأمانة وإن بعد ردّها) لأن ذلك بمنزلة الطاعة في الشيء بعد المعصية ، فلو أمرك سلطان مثلاً بفعل شيء فعصيته ثم اطعته لصحّ ذلك ، وما كان هجوماً عليه ، بل يكون أفضل دون الترك ، وليس ترك الأمر وردّه مبطلاً له مع بقاء من يأمر على مقتضى الأمر (ولا يصح في خلافة) بعد ردّها إلا أن قبل بعد ردّها فجاز الذي استخلفه قبله (ولزمه عقد مأمور ومستخلف بعد نزع) متعلق بعقد (لا يعلم) منهما بالنزع (في نكاح) متعلق بلزم أو بعقد (وطلاق وعق ، وفي مبايعة) في الحكم ، وقيل : لزم فيه وفيما بينه وبين الله ، وذلك لعدم علمه بالنزع (وقيل : لا) يلزم (في طلاق وعق) والذي عندي : أنه لا يقع شيء من ذلك كله ، لاكتشاف الغيب أنه فعل الطلاق أو العتق أو المبايعة أو النكاح بعد النزع ، وإنما يرفع عنه عدم علم النزع الضمان والاثم ، ويبيح التقدم على فعل ما أذن له فيه استصحاباً للأصل ، ما لم يعلم بانتقاضه ، وإن فعل بعد علمه ضمن فيما فيه ضمان ويأثم ، ووجه منع لزوم الطلاق والعتق حديث : « لا عتق فيما لا يهلك ولا طلاق قبل نكاح » (١) وهذا الذي طلق أو عتق لم يطلق زوجة له ولا عتق عبداً له ، ولا فعل ذلك بائن باق من الزوج أو السيد ، ولا فعل ذلك فعلاً صحيحاً بجد ولا هزل .

(١) رواه أبو داود باختلاف يسير في اللفظ .

وإن أمر أو استخلف ولم يعين فعقد عليه أربعاً بمدة نفى لزومهن له
قولان ،

ووجه آخر أن الطلاق والعنق ليسا عقداً مع الغير ، فلم يصح بعد
انكشاف زوال الاذن قبل وقوعهما ، بخلاف البيع والنكاح فانهما مع الغير ،
وقد وقعا كما يجوز فلم يستقل بالنقض ، وأيضا : العنق والطلاق اضرار
له محض وقد فعلهما عليه بعد نزع مبطلا ، وانما اعدا في مع (١) المباشرة
لخروجها أصلا عن من النكاح والعنق ، ولو كان خارجاً أيضاً لكنه كثيراً
ما قرن بالنكاح والطلاق مثل قولهم : ان الثلاثة جدّهن وهنّ جدّهن ، وان
قلت : كيف يصح تعليق الطلاق والعنق بعقد مع أنهما تفريق ؟ قلت : اثبات
العقد اثبات الشيء والزامه (وإن أمر) متزوجاً (أو استخلف) — (ولم
يعين) اشخاصاً ولا عدداً (فعقد عليه أربعاً) أو ثلاثاً أو اثنتين (بمدة
نفى لزومهن له قولان ،) قيل : لزمته كهنّ ، وهو الصحيح على ظاهر
كلام « الديوان » كالأصل ، لأن التزوج يكون بهذه الحال كما يكون بها
دون الأربع فلما لم يقيد له صحّ فعله عليه في كل تزوج شرعى ، وقيل :
مخير لمخالفة الوكيل العادة في التزوج ، ولأن الأصل في التزوج أن يكون
بواحدة ، وهو الكثير ، ولأنّ فيه السلامة من مرض العدالة عليه ، ولأن
التزوج بواحدة هو أدنى ما يقع عليه اسم التزوج ، والاخذ بأوائل الأسماء
أولى ، ولأن التزوج بأربع أو ثلاث أو اثنتين الزام لحقوق كثيرة ، ولأن
التزوج بذلك في عقدة بمنزلة عقيدات ، والأمر بالشيء لا يقضى لذاته
التكرار ، وإن قلت فقد قدّم الله عز وعلا تزوج الاثنتين والثلاث والأربع
على تزوج الواحدة في قوله : ﴿ فانكحوا ما طاب لكم ﴾ (٢) الخ
قلت : أجل ، لكن قدّمهنّ في معرض الامتنان وذكر التوسيع على عباده ،

(١) كذا في الأصل .

(٢) النساء : ٣ .

• • • ولزمته الأولى إن رتبته ، وإن أمر بأربع لزمته مطلقاً • • •

وايضاً انما اباح الله ما فوق الواحدة لمن لم يخف ان لا يعدل ، وهذا الخليفة لا يدرى ان مستخلفه يطبق العدل وانه يعدل او لا ، فلزمه التوقف مما فوق الواحدة ، لعدم علمه بوجود ما يبيح له ما فوقها ، وقد قيل : انه شرّ الوكلاء من تزوج على موكله اربعاً (ولزمته الأولى ان رتبته) وان تزوج اثنين أو ثلاثاً في عقدة مقولان ، ويخير في العقدة الثانية ، ويخير في الباقيات ، وتوقفن حتى يجيز أو يرد أو يجيز بعضاً ويرد بعضاً ، ويدل لهذا قول أبى زكرياء انه يخير ، وقيل : لا يوقفن فان تزوجن قبل اجازته وانكاره مضى على هذا دون القول الاول ، والصحيح هنا الاول ، لأنه قد أمر بالتزويج (وإن أمر بأربع) أو استخلف « لزمته » الأربع (مطلقاً) أى ولو في عقدة ، لأنه اذا أمره بتزويج ما فوق الواحدة جاز له تزويجهن في عقيدات ، وفي عقدة ، وفي عقدتين ، فكذا هنا لزمته سواء تزوجهن عليه في عقدة ، أو كل واحدة في عقدة أو اثنتين في عقدة ، واثنتين في عقدة أو ثلاث في عقدة ، ثم واحد في عقدة ، أو واحدة في عقدة ثم ثلاث في عقدة ، وكذا ان أمره بثلاث فتزوج عليه في عقدة ، أو كل واحدة في عقدة ، أو اثنتين في عقدة واحدة في أخرى ، أو واحدة في عقدة والاثنتين في الأخرى ، وفي « الديوان » : ان وكله بخمس مراتب تزوج له اربعاً فاقبل ، وان غرق بينهن في الوكالة تزوج له ما شاء ، وان تزوج الوكيل واحدة فماتت فلا يتزوج له بعد ، وان بان فساد النكاح تزوج له بعد ، الا ان تزوج بلا شهود ، ولا ان وكله فتزوج هو اربعاً بنفسه بعده ، ولو متن أو بن منه ، وكذا ان عين امرأة فتزوج أمها أو بنتها أو من لا تجمع معها ، لخروجه من الوكالة في ذلك ، وان تزوج امرأتين أو ثلاثاً أو واحدة فلوكيل ان يتزوج له أخرى ، ونظمه ، ولا يتزوج له الا واحدة ان كانت عنده ثلاث ، ولو فارقهن بمعد التوكيل ، وان لم يعلم بهن فله ان يتزوج له اربعاً ولا تصح وكالة في

• • • • •

خمس بمقعدة ، ولا في امرأة مع من لا تجتمع معها ، ولا زوج ، وفي عدّة أو مجوسية أو وثنية أو محرمة عليه ، والمرأة كالرجل إذا وكلت من يتزوج لها رجلا ، وإن وكله على معينة إذا تمت عدتها أو أسلمت أو على أخت زوجته أو على فلانة إذا مات زوجها واعتدت جاز ، لا أن وكل عبد رجلا أن يتزوج له إذا عتق أو مشرك إذا أسلم ، ولا أن تآلت له امرأة : إذا تمت حتى أو مشركة إذا أسلمت أو أمة إذا عتقت أو طفل أو مجنون أو مشرك إذا بلغ أو أفاق أو أسلم فتزوج لى ، ولا أن قال : إذا ولد فلان طفلة و اشتري أمة فتزوجها لى ، وإن حدّ له في الوكالة زمانا أو موضعا لم يصح مطلقه أن قدّم أو أخر ، وجاز حدّه بوقت مجهول مثل : أن جاء الحرث أو إذا جاء الحصاد أو إذا وصلت منزلك فتزوج لى ، أو وكلتك على التزوج الى ذلك ، وقيل : لا ، وإن قصد الى شيء معين من ماله فتزوج له بلا إقفه في العين زالت وكالته ، وإن قال : تزوج لى امرأة فطلق امرأته فزوجهها له الوكيل لم تلزمه ، وفي امرأة الوكيل أن يطلقها قولان . وإن قال : امرأة ، فتزوج الوكيل امرأة وطلقها ثم تزوجهها له أو تزوجهها للموكل لعبدّه ، ثم طلقها فتزوجها الوكيل له لزمته ، لا أن عيّنّها فتزوجها الوكيل لنفسه أو غيره أو الموكل ثم طلقها فتزوجها له ، وقيل : تلزمه لأنّه عيّنّها له ، وإن وكله في امرأتين حل له أحدهما على جواز الوكالة فيها قولان ، وإن قال : هذه أو هذه فجمعها خير ، وإن خطبها الى وليها للموكل فزوجهها له عليه بمقبول الوكيل ، أو زوجها للموكل فقبل الوكيل ، أو زوجها عليه فقبل هو عليه ، ولو حضر جاز وإن قال له : زوجتها لك الى فلان فاقب النكاح اليه ولو قبله الوكيل ، ولا يؤخذ بالصدّاق ، وقيل : جاز على الموكل أن قبل الوكيل ولزمه الصدّاق في الأولين ، وإن تزوجه الولي الوكيل على الموكل فقبل هو جاز ، ولو أنكر الوكيل بعد لا أن أنكر هو وقبّل الوكيل ، ولا أن أنكر وقبل الموكل بعد ، وإن تزوج له فوجده قد مات ورثته

وإن تزوج عليه أمة دُفعت ، ولا يجيزه إلا بما يأتى وإن معتوقة فقولان ،
وكذا امرأة إن أمرت أو استخلفت ، وبطل إن مجنونة ، وعلق لبلوغ إن
طفلة ،

ان عقد قبل موته ، وإن لم يعلم السابق ورثت أيضاً لأن الحياة ائتمد ،
وكذا ان وجده ارتد أو جن ، ولا يدرك على الموكل ما صرف عليها .
ولا يدرك هو أو هى على الوكيل ان يجلبها أو يوصلها ، ولا تدرك
عليه النفقة والكسوة والمصداق ، وقيل : تدرك الثلاثة ويرجع بها
على الموكل اهـ .

(وإن تزوج عليه أمة دُفعت) لأنها معيبة ولأن التزوج بها خلاف
الأصل وليس كزوا إلا ان أجاز التزوج (و) لكن (لا يجيزه إلا بما
يأتى) فى قوله : فهل جاز لعبد نكاح امرأتين الخ من عدم الطول وخوف
العنت .

(وإن) تزوج له (معتوقة) اسم لمفعول عتق فى لغة تعديه (فـ) على
لزومها (قولان) ووجه اللزوم أنها حرّة ، ووجه عدمه أنها معيبة بعرق
العبودية ، وقد نهى عن تغيير النسب ، وإن كانت بيضاء فكذا عندى ،
يكون فيها القولان ، لأن بياضها لا يزيل عنها عيب العبودية (وكذا امرأة
إن أمرت أو استخلفت) أحداً فتزوج لها معتقاً بفتح التاء فقولان ، أو
مبدأ دُفع .

(وبطل) التزوج (إن) تزوج له (مجنونة) وإن قبله جاز بناءً على
جواز تزويج المجنونة ، وإن تزوج له مجنونة فى صحوها فله أيضاً قبولها
وردها ، وكلام المصنف شامل لها ، ووجه الرد أنها معيبة ناقصة لا يتم
الانتفاع بها كما يتم بالمأقلة ، ولأن النكاح يردّ بالجنون فكيف يعتد عليه
بمجنونة ؟ ولو تزوجها هو بنفسه لنفسه وظهر بها جنون سابق لكان له
ردّها (وعلق لبلوغ إن) تزوج له (طفلة) وقد قال له : تزوج لى ولم

وتلزم كتابية ، وقيل : لا ، ويتبرأ حالفٌ بها وبأمة إن حلت له ، وبطفلة
إن أجازت بعد بلوغ على نكاح أو بيع وإن فاسد ، وتلزم أمراً محرمة
مأمور لا ينته

يقول امرأة ، وإن قال : امرأة ملق بلوغ أيضاً ، وقيل : إن قبلها جاز ،
وقيل : لزمته من حينه وهو الصحيح ، وإن لم يقبل لأن الزوجة تكون بالغة
وطفلة ، وقيل : بطل من حينه لأنها معيبة بالنقص ، ويان لها الانكاح بعد
البلوغ مما نقصت الأمة بالمعبودية ، وبجواز انكاحها بعد عتق ، وإن وكلته
بالتزوج لها فتزوج طفلاً ، فكذلك عندي ، وإن قالت : رجلاً لم يجز الطفل
إلا إن قبلت : وليك تزوج لها غير ابنه ومبده ، وكذا إن قال :
وليك ، فغير بنته وأمه (وتلزم كتابية) إن قال امرأة (وقيل : لا) وإن
لم يقل امرأة لزمته لأنها حرة (ويتبرأ حالف بها) متعلق بـ (وبأمة) إن
حلت له (لخوف عنت وعدم طول) وبطفلة (مطلقاً عندي إذا أرسل في
حلفه ، لأن من عقد له على طفلة يسمى متزوجاً ، وجائز له جامعها ، وقيل
يتبرأ (إن أجازت بعد بلوغ على نكاح) متعلق بحالف (أو بيع وإن —) عند
الفساد (كنكاح محرمة وبيع ربا ، ولو علم بذلك أو بحرمة ، ووراده وإن
يفسد في قول ، والا ناقض قوله إن حلت له ، لأن مفهومه أنه إن لم تحل
لم يبرأ يمينه ، وهو قال : تبرأ بفساد ، وعندي : لا يتبرأ إلا بعقد صحيح
ولا وجه للأول سوى مراعاة لغة العرب ، والحلف على عدم النكاح والبيع
بعكس ذلك ، وقد تقدم القولان وذكرهما في الإيضاح . وذلك في الإيمان
« وتلزم أمراً محرمة مأمور » ولو كان هو الذي يزوجه (لابنته) وأمه ،
عطف على نعت محذوف أي غير بنته لابنته ، إذ لا يجوز : جاء رجل
لا زيد ، ولا جاءت النساء لا هند ، وأما بنت الابن فلازمة كالبنات إن مات
أبوها أو تجنن ، أو كان لا يتكلم أو غاب أو كان أخرس لا يتكلم ولا يفهم

إن لم يعين له ، وإن خرجت محرمة الأمر بعد مس ضمن المأمور صداقتها
 إن علم وغره ، وثبت النسب ، وتستمسك بالزوج على الصداق . . .

بالإشارة ، ولا بكتابة ولا يكتب ، والا لم تلزم ، وجد الأب كالأب ان كان
 أبو الأب ميتاً أو مجنوناً أو نحو ذلك مما تقدم ، وأما بنت البنت فلا تلزم وإنما
 لزمت البنت وبنت الابن وبنت ابن الابن على الشرط المذكور لأن بنت الرجل
 كنفسه ، ولقوة جر المنفعة لنفسه ، لأنه ياكل صداقتها بالتهر أو بالدلالة
 أكثر مما يفعل الغير ، وربما سمّاه كسباً لها فأكل كسب ولده ، ولأن الأب
 كالأسد ، كلما وثب على شيء فوته ، وإذا لم تلزم الأمر المرأة ، ولم يقبلها
 لم تحتج الى طلاق لعدم صحة العقد ، وكذا فيما يأتي كله (ان لم يعين له)
 وان عيّن لم يلزمه غير ما عيّن .

(وان خرجت محرمة الأمر) أو محرمة عنه أو لا تجتمع مع من عنده
 (بعد مس ضمن المأمور صداقتها ان علم) أنها كذلك ، ولو جهل أن ذلك
 حرام شرعاً (وغره وثبت النسب ، وتستمسك بالزوج على الصداق) ويرجع
 به على المأمور ، وان خرجت كذلك قبل المس فلا صداق لها ، ولا نصف ؛
 قال أبو العباس أحمد بن محمد بن بكر رضى الله عنهم : النكاح الفاسد
 كله لا صداق فيه ولا متعة الا ان مس فلها ما فرض ، وان لم يفرض
 فصداق المثل ، وان حدث التحريم قبل المس ففريشتها أو نصفها قولان ؛
 وان لم يفرض ولم يمس فلا صداق ولا متعة ، ومس الحرام تهرأ أو برضى
 من لا رضى له كطفلة عليه صداق المثل ، وقيل : ما فرض ان فرض ا هـ
 ومن قيل له : تزوّج وعلى الصداق أو تسمية منه فتزوّج فعليه ما ألزم
 نفسه ، وقيل : عليه فيما بينه وبين الله فقط ، وتستمسك بالزوج والزوج
 به ، وان لم يفرض فصداق المثل ان مس ، وكذلك ان قال ذلك لامرأة ، وان
 تغلبا برىء ، وان راجع في العدة لزمه أيضاً .

وإن أمر بنكاح بلا صداق عقد عليه به ، ولزمه إن ساوى عقرها أو دونه
لا فوقه إن دفع النكاح ، وإن عين له صداقا فعقد عليه بدونه فإن كان
المعين أقل من عقرها بطل النكاح ، ولزم إن ساواه أو أكثر منه ، .

(وإن أمر بنكاح بلا صداق) بأن قال : تزوج لى على أن لا صداق
لها (عقد عليه به) لأنه أمره بأمر شرعى وهو النكاح ، وأمر غير شرعى
وهو أن لا صداق ، فليفعل ما هو شرعى ، وأما غير الشرعى فهو رد على
من أمره به ، كما ورد فى الحديث : « أن ما خالف شرعنا فهو رد » (١)
وإن عقد على أن لا صداق كما أمره فمقبول : يصح العقد وقيل : لا يصح وأما
الصداق أو العقر فلا بد منه (ولزمه) ما أصدق وقد قال له : تزوج على
على أن لا صداق ، قال له : تزوج على ولا تذكره (أن ساوى عقرها أو
دونه) أما إذا كان دونه فلأنه قد جرى إليه نفعها ، لأنه لو تزوج عليه على
أن لا صداق لها للزمه العقر ، وقد كان ما أصدق المأمور أقل ، وأما إذا
ساواه فلأنه نفس ما يلزمه لو تزوج على أن لا صداق فكأنه لم يخلف أمره
(لا فوقه إن دفع النكاح) لأنه أضره ، وإن لم يدفعه لزمه ولو كان فوق
العقر ، وقيل : أن تزوج به خير الموكل وإن لم يعلم حتى منسبت النكاح
ولزم ما فوق العقر المأمور .

(وإن عين له صداقا) لا إمارة (فعقد عليه بدونه) أى بلا صداق
بأن لم يذكره أو بأن تزوج على أنه لا صداق لها (فإن كان المعين أقل من
عقرها بطل النكاح) إلا أن أجاز له لأنه خائف ، ولأنه تزوج له وضيمته ،
لكن هذا لا يطرد ، إذ يتزوج شريفة بقليل (ولزم) النكاح (إن ساواه أو)
كان المعين (أكثر منه) وظاهر كلامه أنها تأخذ ما عين ولو لم يذكره الوكيل ،

(١) تقدم ذكره .

وإن عيّن صداقاً وامرأة لزم إن ساوى أو أقل وخيّر بالأكثر ، وإن هـس قبل علم لزمه وضمن المأمور الزائد ، وقيل : مطلقاً ، وإن فوضه لا بتعيين فجابى معها بأكثر مما يتزوج به أمثالها لزم ، وضمن الزائد لا فى الحكم عند الأكثر

ولو كان أكثر من المقر ، واؤذى يتبين لى أن له الرجوع الى صداق المثل أو المقر ، ويحكم الحكم بالمقر كما مرّ لأنه لم يعقد له على ما عينه .

(وإن عيّن صداقاً وامرأة لزم) النكاح (إن ساوى) ما عقد به المصن (أو) كان (أقل) من المصن (وخيّر بالأكثر) بين أن يجيز النكاح بالأكثر أو يبطله (وإن هـس قبل علم) بالأكثر (لزمه) أى لزمه النكاح (وضمن المأمور الزائد) على المصن (وقيل :) يلزم النكاح مطلقاً ، لكن يضمن المأمور الزائد (مطلقاً) مس الزوج أو لم يمس ، ولا تطالب به الزوج فانه إن فارق قبل المس فلها نصف ما عقد المأمور مع ضمانه ما ينويه ، ولو أمره بثلاثين متزوج له بأربعين وفارق قبل المس أعطى خمسة عشر والمأمور خمسة ، فإن أعطى عشرين ردّ له المأمور خمسة (وإن فوضه) فى الصداق بأن قال : تزوج على ، بصداق ولم يعينه أو سكت عن ذكر الصداق أصلاً (لا بتعيين) للصداق سواء عيّن المرأة أو لم يعينها (فجابى معها) أى اتفق معها نفماً لها ، فإن المحابة — كما فى القلموس — النصر والاختصاص والميل (بأكثر مما يتزوج به أمثالها لزم) — النكاح مع الصداق غير الزائد الذى جابى به المأمور (وضمن) المأمور (الزائد) عند الله (لا فى الحكم ، عند الأكثر) تنازع فيه لزم وضمن ، ومقابل هذا القول قول بعض : أن النكاح غير لازم فلا ضمان على المأمور ، وهذا القول فيها إذا كانت الزيادة فاحشة لا يتغابن فيها ، وقول من قال بلزوم النكاح ولزوم ضمان الزائد فى الحكم أيضاً ، وكذلك المرأة أن نقص لها وهذا القول موجود ، ولكن لم يذكره أبو زكرياء ، ويجوز تطبيق عند — (لزم) ولا تنازع

• • • • •

فيكون مقابله التول بعدم لزوم النكاح اذا تفاخشت الزيادة . وان قلت :
هذا القول فيه تفصيل ، ولا اشارة للتفصيل في القول المنسوب للاكثر قلت :
قد تقرر ان الحكم اذا كان فيه تفصيل لا يعترض به ، والحجة على لزوم
الضمان النهى عن تضییع المال والنهى عن الاسراف والنهى من اكل المال
بالباطل ، الشامل لاثلافه مطلقاً من صاحبه بالمعنى ، والنهى من الغش
ووجوب النصيحة للمسلمين مطلقاً ، ولكل من وكل أحداً في شيء ، لانه
في ذلك قد ائتمن ، وان زيادة المال عليه ظلم له وذلك كله يجب الانفصال
منه الى صاحبه وان لم يتعمد المحابة لزمه الضمان أيضاً ، ولا يعذر
بالجهل بعد المرافقة ، فانه لا يجب معرفة الاسعار والرشد في
البيع والشراء حتى يريد الانسان البيع والشراء ، فيلزمه معرفة ذلك
لئلا يقع في تنسييع المال المنهى عنه ، وفيما ذكر البيع والشراء في تلك
المسائل كلها كالنكاح ، وانفاء المبيع كمنى المرأة ويعتبر في القيمة وقت
الانفاء ، وترد الفضلة ويدرك العناء ، وقيل : لا يرد لها فلا يدرك الغنة ،
فان لم يستغل بالخراج بالضمان ، واذا لم يعلم الامر بالزيادة حتى اكل
ما اشترى له المأمور او انفاه لزمه الشراء ، ويعطى قيمته كما تكون يوم
اكله او انفاه قلت عما اشترى او زانت او ساوت ، وعلى المأمور ما زاد
من قيمته يوم اكله او انفاه الامر ، فلو اشترى بعشرين وقد أمره بعشرة ،
وكان يوم اكله يسوى عشرين اعطاها ولا شيء على المأمور في الحكم ،
وان كان يسوى عشرة اعطاها واعطى المأمور العشرة الاخرى ، وان كان
يسوى ستة اعطاها ولزم المأمور الأربعة عشر .

وجه ذلك ان الامر قد اُتلف ما لم يكن ملكاً له فضمنه بقيمته يوم اُتلفه
والمأمور تسبب في نقص المبيع عما أمر به وقد عقد عقداً فليزمه ما زاد عن
قيمته يوم اُتلف . بيان تسببه أنه لم يشتريه بما أمر اذ لو اشتراه بما لم
يكن هناك لمسخ للبيع ولا رد لقيمة المبيع ، وان تزوج له الوكيل وشرط
عليه الولي عند العقد أن أمرها بيدها ان تزوج عليها او تسرى خير الموكل

**وإن أمره بمعينة وهي بكر فتوانى حتى تزوجت ثم افترقا لزمه إن تزوجها
له وكانت بحالها ،**

وقيل : لزمه وإن أمره أن يتزوج عليه بفريضة بخلاف في ذلك ، فالموكل بالخيار ، وكذا المرأة ، وإن قال : وكلنى أن أتزوجك له بعشرين ، وأنا أفعل بثلاثين بطلت الزيادة ، وقيل : يضمنها ، وقيل : لا يثبت النكاح إلا أن رضيه الموكل ، وإن قال الموكل : أمرتك بكذا وقال الوكيل : بأكتر أو بخلاف ما تقول قول الموكل ، والمرأة مدعية إذا خالفت وكيلها في ذلك وفي الشروط . وورثتها ورثة الموكل بمنزلتهما ، وإن قال الموكل : أمرتك أن تتزوج لى وأنا طفل أو مجنون أو مشرك أو عبد أو كانت عندى أربع قبل قول الوكيل أن كذبه . قاله في « الديوان » .

(وإن أمره بمعينة وهي بكر فتوانى حتى تزوجت ثم افترقا) بوجه ما (لزمه) أى التزوج (إن تزوجها له وكانت بحالها) بكراً لم تذهب بكارتها ، ولم تمسّ وإن مسّت لم يلزمه النكاح ، لتغير حالها بامسّ ولو لم تزل بكارتها ، لأنها حينئذ محكوم لها بحكم الثيب ، حتى أنها لا يكتفى بعد ذلك بسكوتها في رضى النكاح ، بل تعرب كالعجوز عن نفسها لزوال حيائها أو بعضه بامسّ الزوج لها ، ولو لم تزل بكارتها ، ومن قال : هي بكر غير محكوم بحكم الثيب ألزمه النكاح إذا تزوجها عليه بعد فراق الأول ، ولو مسّها لعدم زوال عذارتها ، فلو أمره ببكر غير معينة فتزوج عليه من مسّت ولم تزل عذارتها ، فقيل : لزمه النكاح ، وقيل : لا ، وكذا إن أمره بثيب غير معينة ، فهل هذه ثيب أم لا ؟ القولان . وإن أمره بامرأة معينة هي بكر في نفس الأمر وقال : سواء كانت بكراً أم لم تكن أو قال ما يتضمن هذا فتزوجت لمفترقت فعقدها له لزمته مطلقاً ، وإن وكله في أمة وقت لا تحل فتزوجها له وقت حلت خير ، لأن وكالته الأولى ليست بشيء ، وإن في وقت حل وتزوجها له وقت لا تحل

لزمه إن عيّن ثيباً ولو مست عند الأول ، وإن أمره بأربع وغاب فأتزوج
بنفسه أربعاً ، ثم عقد له المأمور على أربع بعده بطل فعله ، ولا شيء
عليه ولا على الأمر ، وإن سبق عقد المأمور بها ثم عقد بنفسه أربعاً

لم يصح ، وإن وكله في معينة محرمت أو ارتدت أو الموكل ثم أسلمها زالت
وكلته ، وقيل : لا إن أسلمها ، وكذا إن ارتد الوكيل ثم أسلم أو جن هير
أو الوكيل ثم أفاق وإن عيّن من لا يتحل ثم حلت زالت ، وإن قال : فلائنة
المعينة أو الطفلة أو المجنونة أو اليهودية أو الأمة مرجعها قد برئت أو
بلغت أو أفاقت أو أسلمت أو عتقت تزوجها له ، وقيل لا (ولزمه إن شين
ثيباً ولو مست عند الأول) لأن مسّها لا يغيرها ، وإن وكله اثنتان على
معينة جاز أن يتزوجها لأحدهما ، ويقبل قوله ، وإن نسبها طلقها وأعطياها
نفس الصداق وإن لم يفرض المتبعة ، وإن وكله أن يتزوج بمحضر بلان
متزوج بلا محضره أو بعد موته أو بحضرته نائباً خيراً ، وإن جن أو كان
مفلأ أو أبكم أو أصم لزمه أن حضر .

(وإن أمره بأربع) أو ما دونها (وغاب) المأمور أو الأمر (فأتزوج
بنفسه أربعاً ثم عقد له المأمور على أربع) أو ما دونهم (بعده بطل فعله) أي
فعل المأمور (ولا شيء عليه) من صداق أو متعة (ولا على الأمر) وكذا
إن وكله على ما دون أربع فأتزوج بنفسه عدداً ثم عقد له المأمور على ما يزيد
على الأربع بما تزوج الأمر أن عقد له بعقدة وأما أن عقد له في عقدتين مثلاً
فإنه تتم له الأربع ويبطل ما زاد عليها ، أو ما اجتمع في عقدة مما يزيد عليها ،
وإن وقع المس في شيء مما ذكره أو ذكرته لزم الصداق وثبت النسب كما قال
المصنف بعد ، وإن مسّهن ثبت النسب ولهنّ صداقهنّ ، فإنه مائد إلى
قوله : وإن وكله بأربع الخ وقوله وإن سبق الخ .

(وإن سبق عقد المأمور بها) متعلق بعقد (ثم عقد بنفسه أربعاً) أو ما

بلا علم بفعله ثبت العقد الأول ، وإن لم يعلم حتى مسهن ثبت النسب ،
ولهن صداقهن ، ولا يلزمه عزل من عقد عليه المأمور ، وإن تزوج عليه
لا تآمره فأنكر بعد علمه لزم الفضول نصف لصداق ، وقيل : كله إن
كانت لا تحل له ،

دونهن (بلا علم بفعله) وكذا إن علم ولم ينو بتزوجها طلاقاً ما تزوج عليه
مأموره (ثبت العقد الأول) وكذا إن عقد المأمور على عدد دون الأربع وعقد
الأمر على عدد يزيد على الأربع بما تزوج المأمور إن تزوج الأمر بعقد واحد وإن
تزوج بعقدتين مثلاً فإنه يتم له أربع ويبطل ما زاد في عقد الأمر أو ما اجتمع
في عقد ما يزيد عليها (وإن لم يعلم حتى مسهن) أو بعضهن (ثبت النسب
ولهن صداقهن) بالمس ولا صداق لمن لم يمس (ولا يلزمه عزل من عقد
من (عليه المأمور) حتى تعتد من مسهن ، لأن تزواجه إياهن باطل ،
وقد فرضوا عليه الصداق وذلك لعلقتها به كلها بخلاف من حلت ، فكله
طلقتها قبل المس فكان لها النصف .

(وإن تزوج عليه لا بأمره) حاضراً أو غائباً قريباً له أو بعيداً (فأنكر
بعد علمه لزم الفضول) بضم الفاء والضاد وهو المشتغل بما لا يعنيه ،
وكانه نسب إلى الجمع شذوذاً ، بعدة الشرع فضولياً ولو طمع في الإجازة
أذ لا وكالة ولا أمر ولا استخلاف ولا ولاية عامة كما أن للمولى تزويج أمته
أو عبده بلا إذن منهم ولا رضى ، وكما أنه يجوز للأب مثلاً تزويج طفله
(نصف الصداق) مطلقاً (وقيل :) نصه إن كانت تحل للمزوج عليه
و (كله إن كانت لا تحل له) وقيل : لا شيء عليه مطلقاً وهو الصحيح
عندى لعدم صحة العقد لأن العقد على الإنسان بلا أمر منه غير منعقد ،
فلا يترتب عليه حكم إن لم يجزه بعد ذلك ، ولعل وجه القول بلزوم الصداق

إلا إن أخبر أهلها قبل النكاح أنه فضولى ، فإن شاء من عقد عليه أجاز

وإن شاء رد

أو نصفه أن المرأة والولى والشهود ظنوا أنه مأثور وقد وقع العقد في نفسه على الحد الشرعى ، فلم يلزم الصداق ولا نصفه الرجل لعدم اذنه وعدم قبوله بعد ، فعوتب به الفضولى إذ فعل مفعلاً يلزم به الصداق لو وقع القبول أو نصفه ويلزم عليه ذلك به فعله لنفسه ، حتى أن عدم قبول الرجل إذ علم كالطلاق ، فلزم الفضولى ذلك كأنه عقد عقداً صحيحاً جاء بعده طلاق وقيل : لزمه الصداق كله مطلقاً ، وإن مات المتزوج عليه أو ماتت غلاته ، ولا توارث بينهما أن رضى الحى بعد موت صاحبه (إلا أن أخبر أهلها) فيصلها من أهلها الذين هم من يليها من القرابة أو الولى ، أما إذا لم يصلها فلا يؤثر ذلك مكانه لم يخبرهم (قبل النكاح أنه فضولى) وأن الذى أتزوج عليه لم يأمرنى (فإن شاء من عقد عليه أجاز وإن شاء رد) ولا شيء على الفضولى حينئذ باتفاق ، والمتبادر أن قوله : فإن شاء الخ من كلام الفضولى ، والأولى أن يحمل على أنه من المصنف ، وإلا فانه يلزم أن عليه شيئاً إذا لم يقل الفضولى ذلك ، وليس كذلك ، فانه لا شيء عليه إذا قال : انه فضولى ولو لم يقل فإن شاء الخ ، وإن استمسكت بالفضولى في الصداق والنفقة والكسوة لم تدرك عليه شيئاً ، وقيل : تدركهن عليه وأقول : تدرك عليه النفقة والكسوة فقط عند من يقول في نكاح الفضولى يتوقف حتى يرضى المتزوج عليه أو يرد ، لا من حيث التزوج بل من حيث أنه عطلها ، ولا شيء عليه عند من يقول : لا توقف فيه ، بل تتزوج من حينها لو شاعت كذا ظهر لى ، وإن اتفق وأعطى الصداق فوضى المتزوج النكاح أدرك عليه ذلك ، وقيل : لا ، ولا يمسها الفضولى حتى يجدد العقد لنفسه ، وقيل أن كان ابناً للمتزوج عليه حرمت عليه ، وإن تزوج على طفل أو مجنون بلا إذن أب أو ولى فوضى بعد بلوغ أو أفاقة جاز ، وقيل :

وإن تزوج أربعاً بعد التي تزوجها عليه أو أختها ثم طلقهن أو متن ثم علم بالتي عقد عليه بها الفضولي فأجازها فلا يقيم عليها حتى يجسد عليها ، وإن أمرت امرأة ولياً أن يزوجه لمعلوم بمعلوم فزوجه .

يجسد وإن غلب عيب يلا اذن أو مشرك أو مجوسية أو وثنية أو امرأة غلبت من كانت عتده أربع ، أو من لا تجتمع معها فرضوا بند عتق أو إسلام أو مفارقة وانقضاء عدة حيث تظم جددوا ، وإن تزوج عليه فوجده مجنوناً علق قيل إلى اناقته ، ومن قال لرجل : تزوجت عليك امرأة فرضي ، أو لامرأة تزوجت عليك رجلاً فرضيت لزم النكاح ، وقيل لا حتى يسهما .

(وإن تزوج أربعاً بعد الذي تزوجها عليه) الفضولي (أو أختها) أو من لا تجتمع معها (ثم طلقهن) قبل المس أو بعده (أو متن) أو فارقهن بوجه ما ، أراد ما يشمل تطليق البعض أو موت البعض (ثم علم بالتي عقد عليه بها الفضولي فأجازها فلا يقيم عليها) لفساد العقد الأول وعدم بجوازه شرعاً ، لنتقض الزوج إياه بالأربع أو بمحرمتها فهو كالربا لا يجوز إتمامه . بل يجب اعتقاد بطلانه لأنه لما وقع وقع محرماً (حتى يجسد) العقد (عليها) بعد الموت مطلقاً ، وبعد العدة في نحو الطلاق والنسبة الأيغافية في طلقهن والوقوعية في متن نسبة إلى المجموع لا الجميع فتصدق بتطليق بعضهن أو موت بعضهن كما تصدق بالكلية على طريق قولك : إن جاء الزيدون فأكبرهم تريد أن وقع المجيء منهم سواء جاؤوا كلهم أو بعضهم ، ولكن التجديد بعد الموت ظاهر وأما بعد الطلاق فلما أن يكون تمام العدة أو أن يكون الطلاق أو لا تصح رجعته .

(وإن أمرت امرأة ولياً أن يزوجه لمعلوم) (ب) صدق (معلوم فزوجه)

بأقل خيَّرت في إجازة ورد ، وإن لم تعلم حتى مُسَّت لزم النكاح وفه من
الولى النقص ، ولا يلزمها إن عيَّنت له صداقاً وخالف فيه ، لا رجلاً إن
دفعته ، وجاز على أمر عقد عبد وإن لغيره ، وعصى باستخدامه بلا
إذن ربه

بأقل خيَّرت في إجازة ورد (لأنه نقصها عما أمرته به (وإن لم تعلم) بأنه
زوجه بأقل (حتى مُسَّت لزم النكاح وضمن الولي النقص) مصدر بمعنى
اسم فاعل نقص اللازم ، أو بمعنى اسم مفعول نقص المتعدي ولا بد من تأويل
إى ذا النقص بمعنى ما نقص أو الناقص أو المنقوص (ولا يلزمها) نكاح (إن
عيَّنت له صداقاً وخالف فيه) ولو بأكثر (لا رجلاً) عطف على صداق (إن
دفعته) دليل جوابه قوله ولا يلزمها ، بقيد كونه دليل جواب الشرط بعده
كانه قال : وإن عيَّنت له صداقاً وخالف فيه ، لا رجلاً لم يلزمها إن
دفعته ولو أسقط قوله أن دفعته لكان أولى لأنه يعلم من قوله : لا يلزمها
وإن لم تعلم بالمخالفة حتى مُسَّت لزم ، وضمن النقص ، وإن قالت :
قبلت النكاح ، ولما علمت قلة الصداق انكرت لزم النكاح والصداق ،
وقيل : لها صداق المثل ، وقيل : لزم النقص الولي والصحيح الأول
إذا لم تعيَّن صداقاً .

(وجاز على أمر عقد عبد) أمره (وإن لغيره) أن كان بالغاً ، لأنه
تجرى عليه الأحكام ويكلف ، ألا ترى أنه لزمته الصلاة والصوم ، وهو من
جنس من يعقد النكاح وهم الرجال الأحرار ولا فرق بينه وبينهم ، إلا أنه
مال مملوك ، وما كان ينبع استعماله من حيث أنه مال مملوك يصح
ما عمل ، ويلزم الضمان ، ألا ترى أنه لو تزوج بلا إذن من سيده وأجازا
له قبل المس لجاز ، فهذا كذا إلا أن فيه تباعاً كما قال (وعصى باستخدامه
بلا إذن ربه) ويعطى لربه أجره استخداماً ، وقيل : لا عقد لعبد إلا بإذن

وكذا أمر بنكاح بمعلوم لا معينة فعقد عليه بأكثر أو أقل لم يلزمه بهما ،
وإن لم يعلم حتى مس لزمه ، وضمن المأمور الزائد ، ولا تصح إمارة
طفل

سبيده ، وعليه « العيوان » . وقيل : لا مطلقاً وعليه غانما يزوج بنته
ولى دونه ، وقيل : سيده ، وقيل : عصبه أمها ، وقيل : السلطان أو
الجماعة أو القاضي أو الحاكم ، وإن زوجه أبوها لم يقدم على التتريق
إن مسّت (وكذا) أشار إلى قوله ولا يلزمها الخ (أمر بنكاح بمعلوم)
لا إرادة غير معينة (لا معينة فعقد عليه بأكثر أو بأقل لم يلزمه) النكاح
(بهما) ولا بها ميّن ، لأنه لم يعقد عليه إلا أن شاء أن يرضى النكاح بهما
أو بما تراضوا عليه (وإن لم يعلم) بالأكثر (حتى مسّ لزمه وضمن المأمور
الزائد) لا الناقص .

(ولا تصح إمارة طفل) لأنه لا تصح تزوجه لنفسه فكيف يصح
تزوجه لغيره ، ولأنه غير مكلف فلا يشمل الخطاب في قوله تعالى :
﴿ وانكحوا الأيامى منكم ﴾ (١) فإذا أمرته أن يتزوج عليها رجلاً أو
أمره رجل أن يتزوج عليه امرأة أو صبية ففعل لم يجز سواء كانت
وليته أم لا ، وقيل : يزوج وليته لأنه يتقرى بكونه ولياً ، وقد قال عليه السلام :
« لا نكاح إلا بولي » (٢) وأما غيرها بأن لا يكون لها ولي أو غاب أو امتنع
بلا حق فأمرته فلا ، وهذه صورة كلام المصنف ، ولزم من استخدامه
أجرته ولو رضى بلا أجره ، والصحيح أن أمرته لا تصح ، لأن الصحيح
أنه لا يزوج وليته حتى يبلغ ، لأنه لم يشمل خطاب عليه السلام وانكحوا
الأيامى عليه السلام فلا يزوج على أحد ، ولأنه لو زوج له وليه لوقف إلى

(١) النور : ٢٢ .

(٢) تقدم ذكره .

كأمرأة وإن على نفسها ، من وليها على نكاح أو طلاق ، . . .

بلوغه وكذا لو زوجوا له بلا ولي له ، وقيل لا يوقف إذا أجاز وليه بل يمتنع من حينه فإن شاء أبطله إذا بلغ (كـ) ما لا تصح إمارة (المرأة وإن) كانت أمارتها (على نفسها من وليها على نكاح أو طلاق) لأنه لا نصيب للمرأة في نكاح أو طلاق لقوله تعالى : ﴿ وانكحوا الأيامى ﴾ فجعل انكاح الأيامى إلينا ، وقال ﷺ : « لا نكاح إلا بولي » ولم يقل إلا بولي أو ولية ، وقال ﷺ : « أيها امرأة زوجت نفسها من غير وليها فهي زانية » (١) لماذا كانت لا تزوج نفسها لا يصح أن تزوج غيرها ، وقال الله تعالى : ﴿ فلا تمضلوهم أن ينكحن أزواجهن ﴾ (٢) فجعل مضلهم لهم عن اتخاذ الأزواج مؤثراً إذ لولا تأثيره لزوجن أنفسهن فيلغى مضلهم ، لكن الآية تحتل المعارضة في المراجعة ، وتحتل النهي ، ولو كان لا يؤثر منعهم ومعارضتهم ، ولم يذكر الله سبحانه الطلاق إلا منسوباً للرجال ، وكذا في السنة ، فلم يكن إلا بيد الرجل إلا أن خير زوجته بلا تعليق أو بتعليق لشيء ، فإن التطلاق يصح منها وأصله التخيير الذي خير رسول الله ﷺ نساءه ، وقوله : على نكاح ، متعلق بقوله إمارة ، ولا يتصور للمرأة أن يأذن لها الولي في الطلاق ، بل الزوج يأذن لها في أن تطلق نفسها ، وهي تأمر الولي أن يطلق عن عبدها ، أي لا يصح لأحد أن يأمر طفلاً أو امرأة أن يتزوج له أو تتزوج له أو لنفسها وإن أمرها وليها أن تتزوج بنفسها ، وإن عقداً أعيد وكذلك الطلاق ، وقال في « الديوان » : من وكل طفلاً أو مجنوناً أو عبداً بلا إذن ربه أن يتزوج أو وكلت طفلة أو مجنونة أو أمة من يزوجه أو امرأة أو مشركاً أن يزوج أو يتزوج له لم يجز ، وإن زوجت امرأة من أخرى ومس غرقاً بينهما ، ولو جعلت وصية في تزويجها ، وقال ابن محبوب : لا أقوى على حله أن عقته هي أ ه بل توكل من يزوجها ومن يزوج بنتها ، ولي جعل لها أبوها

(١) تنص نكره .

(٢) البقرة : ٢٢٢ .

واستحسن أن لا يعتقد مشرك على مسلم ، وتستخلف مجوزاً لها أوليها أو الجماعة

أن تزوج نفسها ، قال ابن محبوب : من جعل تزويج وليته الرها أو إلى أمها ولم يقل لها أن توكل فزوجت نفسها أو أمها بمذلين ومنست فاختار أن لها توكل ، ولو لم يأمرها به والا لم نفرقهما ، واختلف في تزويج وكيل الوكيل ، والأحوط التجديد أن لم يقع بس ، وإن وكلت من يزوجه فتزوجها لنفسه ، أو وكل من زوج وليته فتزوجها لنفسه نقولان ، وإن لم ترض بتزوج الوكيل بها لم يصح النكاح ، ولا يجوز للوكيل أن يوكل ، وقيل : يجوز ولا يجوز إن وكله الولي أو استخلفه أن يزوجه إلا مرة ، وقيل : يزوجه واحداً بعد واحد ، ما لم يميت الولي الموكل ، وإن أمره فلا يزوجه إلا مرة ، وقيل : أمر الولي كوكيله ، وقيل : أن كان أباً (واستحسن أن لا يعتقد مشرك) ولو كتابياً وليته ولو كتابية ، فكيف لو أسلمت وأرادت نكاح مسلم ؟ وسواء كان المشرك ولداً أو وكله المسلم على عقد النكاح له على غير ولاية المشرك (على مسلم) أي موحد وأجيز ولو غير أب ، وإن زوج ذمى " موحدة " ومسب فلى التفريق قولان .

وجه كراهة عقد المشرك على مسلم أن النكاح أمر قوي فيه نوع قرينة فلا يلي المشرك ذلك ، كما لا يلي ذبح الضحية أو نحوها على ما مر في بابها ، ولقوله عليه السلام : « لا يلى المشركون شيئاً من أمورنا » (١) وقوله عليه السلام : « لا تستعملوا المشركين » أي لا تجعلوهم ولاية على شيء ، والانتكاح ولاية وإمارة مثل الولاية ، والإمارة على بلدة أو عنكر ، وإنما سبى إعطاء المشرك وليته مقدماً لأنه تلزم ذلك المسلم بقبوله إياها إذا زوجها المشرك ، ولعله أراد بالمعتمد على المسلم وككل المشرك أن يتزوج له من غيره وعيبتها أو لم يعينها (وتستخلف) المرأة المسلمة أو المشركة الكتابية أو توكل أو تأسر (مجوزاً لها أوليها) أو الإمام أو القاضي أو الحاكم (أو الجماعة) عطف

(١) تقدم ذكره .

إن لم يكن وليّ سواه ولو قصياً ، ويزوج أمتها ، وصحّ نكاح عيها
بنفسه إن أجازته

على المضر في تستخلف ، ويجوز عطفه على مجوزاً ، وأولى من ذلك أن
يزوجها الإمام ومن ذكر بعده بنفسه لمن أرادت (إن لم يكن وليّ سواه
ولو قصياً) أي بعيداً بأن كان البعيد زوجاً بها به أي زوجها وليها لنفسه
جائز عند بعض ، والصحيح المنع ، وعليه اقتصر في « الديوان » ، ووجهه
أنه كالشترى ، والإنسان الواحد لا يكون بائعاً مشتركاً ولقوله تعالى :
﴿ وَانكحوا الأيامى منكم ﴾ (١) أي زوجها لغيركم ، ولم يقل : انكحوهن
بأنفسكم بوصل الهمة أي : زوجوهن بأنفسكم ولقوله ﴿ لا نكاح إلا
بولى ﴾ أي لا يتم نكاح بين رجل وامرأة إلا بولى ثالث لهما ، وكذا مثل هذا
الحديث وسائر العقود فانها بين اثنين ولأنه لو كان يزوجها لنفسه لادى الى
أن يطلبها للزوج (ويزوج) وليها (أمتها) وعيها ولقيطها ، وكل من تعلق
لنه من عبيد واماء (وصح نكاح عيها بنفسه إن أجازته) ولو بعد المس ،
وقيل : أن أجازته قبله وهو الصحيح ، روى : « أيما عبد تزوج بلا إذن ، ولأه
فهو زان » (٢) وروى ابن عمر : فهو باطل ، وقيل : لا تجيز له بئس تأمر
من يجيز ، وإن وكلت المرأة أو استخلفت أو أمرت رجلاً يوكل أو يستخلف
أو يأمر من يزوجها فتولان : وقيل : لا ينقض أن زوجت نفسها أو بنتها أو
أمتها أو من هي خليفتها أو وصية لها .

(١) النور : ٣٢ .

(٢) تقدم ذكره .

باب

إن قرن أمر مامورين في أمانة

(باب)

في القرن في الأمر

ان وكلت رجلين ثبت العقد الاول ، وجاز ان يزوجها أحدهما بالآخر
وان لم يعلم الاول طلقها ، وأعطى كل ريع الصداق ، ويعطى المساس
صداقاً كاملاً وغيره ربعه ، وان لم يعلم فصداق وربع بينهما ، وان لم يفرض
فالمتعة ، وان مساً فصداق المثل ، وان مس واحد فصداق المثل ، وعلى
غيره نصف المتعة ، وان لم يعلم فصداق ونصفها بينهما ، وان فرض واحد
فربعه ، وعلى الآخر نصفها وان لم يعلم فذلك بينهما ، وان مسها فعلى
الفارض فرضه والآخر صداق المثل ، وان لم يعلم فذلك بينهما ، ولزم من
فرض ومس فرضه والآخر نصفها ، ومن لم يفرض ومس صداق المثل ،
والفارض ربع فرضه ، وان لم يعلم المساس فالفارض خمسة اثمان فرضه ،
والآخر نصف صداق المثل وربعها ، وان لم يعلم الفارض أيضاً فبينهما ذلك
(ان قرن أمر مامورين في أمانة) ومعنى قرنهما انه أمر كل واحد وأنه لم
يخص واحداً ، والا فانه جعل كل واحد وكيلاً على حدة ولو في مقام واحد

فتزوج عليه كل" على حدة أو باجتماع جاز ، ولو كان كل" بولية الآخر:

لا بنته ،

أو كلام واحد « فتزوج عليه كل" على حدة » مصدر ، وحد يحد كوجد يعد (أو) تزوجا عليه امرأتين مثلاً أو واحدة (باجتماع) على المرأتين أو الواحدة (جاز ، ولو كان كل") قد تزوج له (بولية الآخر) غير بنته وأمه . (لا بنته) وأمه كذا قالوا ، والصحيح ، جواز تزوج كل" واحد له بنت الآخر أو أمته ، كما ذكر في « الديوان » جواز البنت ، وإنما يمنع أن يزوج له أحدهما ببنته أو أمته لا بنت غيره أو أمته ، نعم : لو جمعهما لم يجز ذلك بل مر في ذلك كلام ، وحكم ثلاثة فصاعداً حكم اثنتين ، وإن زوجاً له أربعاً جاز ، وإن تزوج واحد اثنتين والآخر ثلاثاً ثبت السابق ، وإن لم يعلم فارتفع إعطى لهن" ربع فريضهن ، ولهما ربع فريضهما ، وإن لم تعلم فارتفع إعطى الكل" ربع الفرائض ومن مست وعلمت غلها الفرض كاملاً ، وإن لم يكن فالمثل أو العقر ، وإن تزوجاً أكثر من أربع جاز من الآخر ما تقم أربع أن في عقدها ، وإن لم يعلم طلق الكل" وقسمن نصف فريضة الأربع ، وإن مس" بعضاً فلها فريضة ، ولغيرها ما ينوبها من النصف وإن لم تعلم قسمن صداقاً وأربعة أخماس النصف ، وإن فرضاً لبعض فقط فإن لم يمسها فلها أربعة أخماس فرضها ، ومن مس فكمال إن كان ، والا فالمثل ، وإن لم تعلم المفروض لها ولا المدسوسة فقد علمت أن من لم يفرض لها ولم تدس لها متعة في الجيلة ، ولها هنا أربعة أخماسها فليجب من ما لهن" من الصداق والمتعة ويقسمنه أخماساً ، وإن فرض ذو الثلاث فقط ومس" اثنتين ولم تعلم المفروض لهن" ولا المدسوسة قسمن" أربعة أخماس صداق المثل وستة أخماس أربعة أخماس المتعة ، وستة أخماس ما فرض وتسعة أخماس أربعة أخماس نصفه ، وإن فرض لبعض ولم تعلم ولا مسيس قسمن أربعة أخماس نصف ما فرض ،

وإن جمعتهما فحتى يجتمعا أو يتزوج عليه أحدهما ويرضى الآخر أو بنفسه ،
وإن فرق ثلاثة فعقد عليه أحدهم واحدة ، والآخر اثنتين ، والثالث
ثلاثا ، ولم يطمع متقدم أجبر على طلاق غير الواحدة وصح نكاحها ،

وأربعة أخماس المتعة (وإن جمعتهما) بأن جعلها كرجل واحد بكلام واحد ، أو
في مقامين أو كلامين أو مقام واحد (فـ) فلا يجوز نكاح (حتى يجتمعا) عليه
أو يتزوج عليه أحدهما ويرضى الآخر ، أو (يرضى الزوج) بنفسه (وقيل :
لا يجزى تزوج أحدهما ورضى الآخر ، وعلى كل فإن تزوج واحد ولم يرض
الآخر ودخل الزوج ظنا أنها اجتمعا لم يفرق بينهما وحكم ثلاثة مصاعداً حكم
الاثنتين ، وفي « الديوان » : أن وكل رجلين في عقدة متزوج أحدهما بأذن
الآخر لزمه وإن لم ياذن خير الموكل ولو جوزه الآخر ، وقيل : أن أجاز لزم ،
وقيل ، جاز تزويج أحدهما دون الآخر إلا أن قال : لا تتزوجا لى إلا معاً ،
وإن غاب أحدهما أو جنّ أو مات أو ارتدّ فلا يتزوج له الباقي ، وإن جمع
بالفا مع طلل أو مجنون أو رجلاً وامراً أو موحداً أو مشركاً فكذا ، وقيل :
جازت الوكالة لمن تصح له ، وكذا أن وكلتهم امرأة ، وإن وقع نزاع في شأن
التفريق في الوكالة والجمع فالأصل أنه وكل كلا على حدة ، فيحكم بالتفريق
أن لم يكن بيان .

(وإن فرق ثلاثة فعقد عليه أحدهم واحدة والآخر اثنتين والثالث ثلاثا)

ولم يعلم متقدم أجبر على طلاق غير الواحدة (بالزجر وإن لم ينته فبالحبس ،
وإن لم ينته فبالضرب حتى يطلق) (وصح نكاحها) أى الواحدة فقط ، لأنه
إن تقدم عقد اثنتين فعقد الواحدة كانت ثالثة أو تقدم عقد الثلاثة فعقد
الواحدة كانت رابعة وتزوج ثلاث أو أربع جائز ، وإن تقدم عقد اثنتين فعقد
الثالث أبطلت الثلاث قطعاً للزيادة على الأربع ، وكذا في العكس تبطل الاثنتان

ولكل ربيع صداقها إن فرض ، وإلا فلكل نصف متعة إن كانت
الثنتان بعقده والثلاث في أخرى ، وإن انفرد كل فرد بعقد كاولة طلق
الجميع ، ولتس ما ذكر ، وإن مات قبل أن يطلق ولم يفرض وأم تعلم
سابقة قسم ميراثهن بينهن سواء ، وإن مات غير مطلق وكان عقده
الثلاث بمرة والثنتين

متكون الواحدة ثلاثة وفي العكس رابعة (ولكل) من الخمس ، وأما الزاحدة
فمنكاحها ولها حكم المس وعدمه (ربيع صداقها إن فرض) ولم يمس لأن كلا
أما متقدمة غل نصف ، أو متأخرة فلا شيء ، فأخذت نصف النصف ، وإن
مس فلكل ما اصدق لها ، وإن لم يفرض ومس فالعقر أو المثل .

(والا) فرض ولا مس (فلكل نصف متعة) لأن العقد إما صحيح فمتعة
واحدة أو فاسد فلا شيء فأخذت النصف (إن كانت الثنتان) لغة تميم (بعقده
والثلاث في أخرى) إلا الواحدة فلها نصف الصداق ، وإن لم تمس إذا طلقتها
وإن لم يفرض لها ولم يمس فمتعة كاملة لها ، وإن لم تعلم طلق الست
وقسم مالهن ، والأولى إسقاط قوله إن كانت الثنتان الخ لاغناء ما قبله عنه .

(وإن انفرد كل فرد) منهن (بعقد كاولة) أى كالسابقة في كلامنا
المذكورة فيه أنها واحدة عقد عليها على حدة (طلق الجميع ، ولكل ما ذكر)
ربيع الصداق إن اصدق ونصف المتعة إن لم يصدق (وإن مات قبل أن يطلق
ولم يفرض ولم تعلم سابقة قسم ميراثهن) وهى ربيع ماله إن لم يترك ولداً
أو ولد ابن ، وثمنه إن تركه ، وإن وجد في نسخة للمصنف قسمت بالتاء
لتأويل الميراث بالفريضة ، وبالفتح خطاباً لمن يصلح على العموم البدلى (بينهن
سواء) على ستة لاثن ستة (وإن مات غير مطلق ، وكان عقد الثلاث بمرة والثنتين

بأخرى قسم إرثهن على أربعة وعشرين سهماً ، فالثلاث تسعة لصحة
نكاح واحدة فتفرض معهن فلهن ثلاثة أرباعه ، وهى ثمانية عشر ،
وتستحق هى الربع وهو ستة ، ولا شيء للثنتين ، وإن فرضت معهما
استحققتا ثلثين وهما ستة عشر ، ولا شيء للثالث ، فتستحق هى الثلث
ثمانية ، ولتلى حال إرث وحال منع ، فتأخذ كل طائفة نصف ما
بيدها ، وللواحدة إن فرضت مع الثالث

بأخرى قسم إرثهن على أربعة وعشرين سهماً (كمسالة الخنثى الواحد ،
غنى حالة تكون الوارثات أربعاً وفى حالة تكون الوارثات ثلاثاً وهما متباينتان ،
يضرب احدهما فى الأخرى باثنتى عشر وتضرب غيرها الحالتان بأربع وعشرين
فتضرب لكل واحدة من الثلاث فى الثمانية فيكون لهن ثمانية ولكل واحدة
من الأربع فى الستة يكن لكل واحدة ستة وتعطى كل واحدة نصف ما بيدها ،
وذلك بعد أن تقسم الأربعة والعشرين على ثلاث فتخرج ثمانية وعلى أربعة
فتخرج ستة (فالثلاث تسعة) لكل واحدة ثلاثة (لصحة نكاح واحدة) قطعاً
وهى المنفردة بعقدة (فتفرض) عدوى فرض بنفسه حتى كان له مفعول ناب
من الفاعل لتضمنته معنى تثبت (معهن ، فلهن) من ذلك العدد هو أربعة
وعشرون (ثلاثة أرباعه ، وهى ثمانية عشر) مسطح ضرب ثلاثة فى الستة
التي هى الربع (وتستحق هى) أى الواحدة (الربع وهو ستة ولا شيء
للثنتين) لزيادتهما على الأربع (وإن فرضت معهما استحققتا ثلثين وهما
سبعة عشر) مسطح ضرب اثنين فى الثمانية التى هى ثلث (ولا شيء للثالث)
لأنهن فى عقدة وقد زادت اثنتان على الأربع ففسدن جميعاً
(فتستحق هى) أى الواحدة (الثلث ثمانية) بدل أو بيان أو مفعول
لمحذوف أو خبر لمحذوف (لكل حال إرث وحال منع ،
فتأخذ كل طائفة نصف ما بيدها ، وللواحدة إن فرضت مع الثالث

رُبْع ، وهو ستة ، ومع الثنتين ثلث وهو ثمانية ، فنصفهما سبعة ،
والصداق يتكامل بموت كخول ، فللواحدة جميعه ، وللثلاث واثننتين
نصف ما فرض لهن بالخالين

رُبْع وهو ستة ، ومع الثنتين ثلث وهو ثمانية (ومجوهما أربعة عشر
(فنصفهما سبعة) وللثنتين في حال الارث ستة عشر فلها نصفها وهو
ثمانية وللثلاث ثمانية عشر فلهن نصفها تسعة ، ولهن صدقاتهن كملات
(و) ان قلت لم يأخذنهن كملات ولم يكن مس ؟ قلت اذ (الصداق يتكامل
بموت كـ) ما يتكامل بـ (كخول) وهذا ترجيح لقول ان الموت كالدخل
وقد قال بعضهم : نصف الصداق يلزم بالعقد ، ونصف بالموت أو الدخول ،
وهو ما يظهر ، وجرى الشيخ هاجر في باب الرهن على انها تستحقه بالعقد ،
فان لم تمس ردت النصف وفكر في باب الزكاة أن بعضاً قال : تستحقه
بالعقد ، وبعضاً تستحقه بالمس ، فان لم يقع فرض لها النصف (فللواحدة
جميعه) اى جميع صداقاتها (والثلاث والثنتين نصف ما فرض لهن بالخالين)
حال الارث وحال النكح ، لانهن حالة لا صداق لهن لعدم صحة العقد وعدم
جوازه ، وحال الارث لهن صداقاتهن كملات ، فقسم لهن وان تزوج الموكل
سناً في عقود صحت الأربع الأوائل ، وان لم يعلم من سبق طلقتن جميعاً ،
وان لم يعلم صداق كل وقد تفاضلن فيه قسمن الكل أسداساً ، وان لم
يمس بعضاً فلها ثلث صداقاتها ، وان لم تعلم قسمن ثلثه وصدقات من مس
أسداساً وان لم يعلم من فرض لها قسمن الفرض وصدقات المثل ان مس ،
وان فرض لبعض ومس بعضاً فللمفروض لها ثلث صداقاتها ان كانت
المسوسة ، ولغيرها المثل ان مسّت ، والا فثلثى متعة لكل من لم تمس
ولم يفرض لها ، وان لم تعلم المفروض لها ولا المسوسة قسمن ما لهن من
الصداق والمتعة ، وان لم يفرض ومس بعضاً ولم تعلم قسمن ما تجيء به
كل من لم تمس وهو ثلثا المتعة لكل ، وصداق المثل ، وان لم يطلق ومات

• • • • •

ولم تعلم الأربع الأوائل قسمة الإرث اسدياساً ، وإن تزوج الوكلاء كذلك
فالجواب مثل ما ذكر ، أن تزوج كل واحد اثنيتين في عقدة : قاله في
« الديوان » ، قلت : الواضح أنه إذا تزوج الموكلان ستة أو أقل أو أكثر
في عقدة فانها يثبت من عقدة كل واحد ما عقد عليه أولاً ، مثل أن يعقد
عليه كل واحد امرأة فتثبت المراتان لا ما عقدا عليه بعد ، لأن للوكيل الزوج
مرة واحدة على الأصح .

بَسَاب

جَاز عَقْد النِّكَاح

(بَاب)

فِي عَقْد النِّكَاح

(جَاز عَقْد النِّكَاح) مَنْ وَلِيَ أَوْ نَائِبُهُ مَعَ زَوْجٍ أَوْ نَائِبِهِ ، وَلَا يَجُوزُ —
 قِيلَ — لَوْلَى امْرَأَةٌ أَنْ يُوَكَّلَ بِغَيْرِ ثِقَةٍ ، فَإِنْ عَمِلَ جَدًّا وَلَا يَفْزُقُ بَيْنَهُمَا أَنْ
 دَخَلَ ، وَلَا يَقْبَلُ مِنْ مَدْعَى وَكَالَةِ الْإِلَاحَةِ وَلَوْ كَانَ ابْنُ مَحْبُوبٍ ، وَقِيلَ :
 يَقْبَلُ فِيهَا بَيْنَنَا وَبَيْنَ اللَّهِ أَنْ أَطْمَأْنِنَتِ النَّفْسُ إِلَيْهِ ، وَجَازُ لِلشَّهَادَةِ أَنْ يَشْهَدُوا
 عَلَى هَذَا الْقَوْلِ ، وَأَنْ أَدَّعَتْ أَنْ وَلِيَهَا وَكَلَّهَا فِي تَرْوِيجِ نَفْسِهَا لَمْ يَقْبَلْ
 عَنْهَا وَلَمْ يَجْزَ وَلَوْ بَيِّنَتْ ، وَقِيلَ : يَجُوزُ وَتَصَدَّقُ أَنْ كَانَتْ ثِقَةً ، وَقِيلَ :
 مَطْلَقًا وَمَنْ أَدَّعَى أَنَّهُ وَلِيَ مُوَكَّلًا أَوْ زَوْجًا جَازًا مَا لَمْ يَرَبِّ ، وَقِيلَ : أَنْ
 اقْرَأَتْ ، وَقِيلَ أَنْ كَانَتْ بَنَاتًا أَوْ اخْتًا ، وَقِيلَ : أَنْ كَانَتْ بَنَاتًا ، وَقِيلَ لَا مَطْلَقًا
 إِلَّا بِالصَّحَّةِ ، وَجَازُ لِلشَّهَادَةِ أَنْ يَشْهَدُوا وَلَوْ لَمْ يَعْلَمُوهُ وَلِيًّا حَتَّى يَعْلَمُوا كَذِبَهُ ،
 وَقِيلَ : لَا ، وَجَازُ تَرْوِيجِ الْوَلِيِّ الْفَطْلَ وَتَوَكُّلَهُ أَنْ عَمِلَ الْعَدَدُ الْقَلِيلَ مِنَ
 الْكَثِيرِ ، وَلَوْ لَمْ يَعْرِفْ أَنْ يَقُولَ إِلَّا بَطْلَيْنِ ، وَقِيلَ : يَجُوزُ ذَلِكَ أَنْ كَانَ سِدَاسِيًّا ،
 وَعَنْ الرَّبِيعِ وَابْنِ مَحْبُوبٍ يَجُوزُ ابْنُ سِتٍّ أَنْ عَمِلَ وَعَرَفَ كَيْفَ يَزُوجُ ، وَقِيلَ :
 يَجُوزُ مَنْ عَرَفَ الْغُبْنَ مِنَ الرِّبْحِ ، وَأَوْنَسَ رَشْدَهُ ، وَكَانَ الزَّوْجُ كَقَوْلِهِ ، وَنَسَبَ
 لِلْأَكْثَرِ ، وَقِيلَ : مَنْ بَلَغَ سَعَةَ أَشْبَارِ أَنْ كَانَ سِدَاسِيًّا وَأَحْسَنَ النِّكَاحَ وَالشَّهَادَةَ

إعلان به
بكل بقعةٍ ووقتٍ إن لم يتسفل عن فرض خيف فوتسه ، وبوجوب

والشرط وقيل : من عرف يمينه من شماله أو السماء من الأرض أو الزائد من الناقص ، ولا حد في كبر واشتبار ، وقيل : لا يجوز إلا بالغ وإذا زوجها طفل دون الحد ومست لم يفرقا ، وإن زوج مراهق أمه وله أخوة بلغ جاز أن كان الزوج كفوًا ، وجاز من يصرع إذا أطاق .

وجاز العقد (بكل) أى فى كل (بقعة) ويندب فى المسجد مع اكنار الشهود والتوثق فيه . (و) بكل (وقت) ولو لبلا بلا نار أن عرفوا الزوج والمزوج عياناً كالنهار ، وقيل : مطلقاً ، ويخبروا بالصداق أخباراً أن عقد لبلا بلا نار (أن لم يتسفل عن فرض خيف فوته) ومرة كلام فى صلاة الجمعة زمان الإمام أنه لا يعتد إذا دخل وقت الظهر زمان الإمام ، وإن عقد صح ، وقيل : بطل . وعصوا على كل حال أن كانوا ممن تجب عليهم الجمعة ، وجاز عقده فى وقت الفرض الموسع كأول صلاة الظهر وما بعد أوله ، والاحسن تأخيره لأن الصلاة تفوت ولا يفوت العقد ، ولأن الصلاة فرض محض وقربة محضة ، والنكاح ليس قربة محضة ولا فرضاً ، إلا أن خيف الزنا ، بل لو خاف ولم يتزوج ولم يعص فلا إثم عليه ، وإن اشتغلوا بالعقد فى وقت فرض حتى فات اعتقد ، وكفروا وقيل : لا يعتد . (بوجوب إعلان به) أى إخبار به لحديث : « مرق ما بين السُّنَّاح والنكاح الإعلان » (١) ولا حديث من الأسرار وأصل النهى للتحريم وإيضاً وجوب الإعلان ممكن مع صحة العقد ، وقد اختلفوا فى النهى هل يدل على الفساد ؟ ويمكن أن يريد بوجوب الإعلان التأكيد مجرد نفى السر بدون أن يعتبر هنالك غيره ، وأما

(١) رواه أبو داود .

• • • • •

قول الشيخ : ويجوز عقده سراً وعلانية فمعناه أنه يجوز عقده بلا اشهار
بناءً على أن نكاح السر المنهى عنه هو ما استكنتم فيه الشاهدان ، وأما ما
وقع بلا استكنام فلا بأس به ، ولو لم يشهر ، وهو قول لبعضهم كما يأتي ،
أو أراد الشيخ بالجواز صحة العقد ولو وجب الاعلان ولم يعلن به وقيل :
ينهى عن استكنامه وعن ايقاعه سراً بدون استكنامه ، وإن استكنتم ولو مدة
صغيرة فهو المنهى عنه مثل أن يقال للشهود : لا تخبروا اليوم احداً وأخبروا
غداً أو لا تخبروا في هذه الساعة وأخبروا بعدها ، ولا يفسد بكتمه خلافاً
لما لك وبعض أصحابنا ، قال أبو يعقوب يوسف بن خلفون رحمه الله : نهى
رسول الله ﷺ عن نكاح السر ، وعنه « فرق ما بين السكاج والنكاح الاعلان »
وعنه « لا نكاح حتى يسمح حنين الدف أو يرى دخان » وعنه « فرق ما بين
النكاح والسفاح ضرب الدف » وعنه « اعلنوا النكاح واجعلوه في المساجد
واشهروه ولو بالدف » (١) ويكره كتمانهم ولو وقع في ملا ، وجل قول أصحابنا
جوازهم مع كراهية وحملوا ذلك على الكراهية ، فينبغي من قوله جل أصحابنا
أي جمهورهم أن القليل منهم يقولون بفساد نكاح السر والتفريق بينهما وهو
كذلك ، وكان أبو بكر لا يجيز نكاح السر أعني أنه يبطله ويفرق بينهما ،
وكذا عمر . بذلك قال ابن بركة قال بعد كلام : وقد روى أن أبا بكر الصديق
كان لا يجيز نكاح السر ، وروى عن عمر أنه رُفع إليه نكاح أشهد عليه
رجل واحد فقال : هذا نكاح السر ولا أجيزه ، وروى عنه أنه قال : لو
تقدمت فيه لرجمت ، وروى عنه عن عبد الله بن عتبة أنه قال : شر نكاح
نكاح السر ، وروى عن ابن شهاب أنه أن مسها في نكاح السر فرق بينهما
وأعتدت ، وعوقب الشاهدان ، وذكر بعض وجوه الشافعية أن بعض الصحابة

(١) رواء الترمذى وابن ماجه واحمد والنسائي وشعنه البيهقي .

والتابعين أجاز نكاح السر مكتوباً ، وعندى أن النبي ﷺ أبان النكاح بالإعلان ولا يجوز إلا به هـ .

واختلوا هل هو نكاح سر إذا لم يشهر أو لا يكون نكاح سر إلا أن استكم قولان ، وإن استكموه خوفاً من ظالم فالظاهر أنه لا يحرم ، ولا يفرق بينهما ، وإنما يضرب الدفء عند أصحابنا لأشهر النكاح ضربة أو ضربتين لا غير ، وفي رواية « أعلنوا النكاح واضربوا عليه بالدفوف » قال أبو الليث : إنما هذا كناية عن إظهار النكاح ولم يرد ضرب الدفء بعينه ، قال : والخلاف إنما هو في ضرب الدفء الذي يضرب به في الزمان المتقدم ، وأما ضرب دَفء الصنجات والجلالات فيكره بالاتفاق ، وزعم الشيخ عمرو التلاتي في أوخر « نزهة الأديب » أن ضرب الطبل لشهرة النكاح لا يجوز في زماننا هذا لاستقباله فيه ، وكذلك ضرب الدفء لتلك الشهرة لا يجوز أيضاً لذلك الاستقبال ، وإن جاز لها بشرط عدم الغناء على الدفء قديماً لعدم استقبالهما فيه ، ولكل زمان ومكان حكم هـ . وأقول : ليس كذلك ، لأن ضرب الدفء لاشهر النكاح ورد به الحديث على الإطلاق ، لا بتقييد زمان ، فلا يجوز لأحد الحكم بعدم جوازها في زمان لملة تقييده ، ولو كان كلما قبحت سنة في عرف أهل زمان وجب تركها أو جاز وإن كانت واجبة لم تبق سنة ، نعم لو قال : يعدل في هذا الزمان عن اشهاره بالدفء إلى اشهاره بغيره للتقييد لكان ممكناً من حيث أنه جعله في الحديث الأخير غاية إذ قال : ولو بالدفء ، وفي الحديثين قبله مثلاً لا قيداً ، ولو كان بصورة القيد مع أنه يمكن البحث بأن ضربه بنية وروده فيهما أحياء لهما خير من تركه ، مراعاةً لجانب الاستقبال ، لكن أكثر الروايات الأمر به بدون لو ، ويجوز نكاح الجوز أو يكره أو يحرم أقوال . وأجاز التلاتي ضرب الطبل للحرب تهيباً وتخويفاً للامداد والأمر كذلك ، ويجوز الفرح وتزوج ولو بالاجتماع وغناء بمدح المسلمين ،

ويُحذر فيه وفي بيع وشراء وسفر ونحوها من أربعماء آخر الشهر بعلم ،
 وصح "لصائم ومحرّم ،

وبما يجوز ، كما فعلت جوارى بنى النجار عند قبومه ﷺ المدينة ، وكما
 فعل في عرس بمحضره ﷺ في المدينة ولم ينكر ، بل انترت زوجة من أزواجه
 وقال : دمهم وذلك ما لم يكن فيه منكر كحضور الرجال والنساء . ومنعه
 بعض مع رقص .

(ويحذر فيه) أى فى عقد النكاح (وفى بيع وشراء وسفر ونحوها)
 كحجامة (من أربعماء) بتثليث الباء الموحدة (آخر الشهر بعلم) لا بغادة أو
 تجريب ، اذ روى عن رسول الله ﷺ « آخر أربعماء فى الشهر نحس »
 مستمر « (١) وأولّه بعض " بأنه نحس مستمر على الكبار .

(وصح) بلا كراهة : (لصائم ومحرّم) بحج أو عزمة أو بهما ، وقيل :
 لا يجوز لمحرّم نكاح أئمنى العقد ، ذكر القولين فى الإيضاح فى باب الحج ،
 وإن وكل المحرم من يعقد له ممن ليس محرماً جاز أيضاً ، وقيل : لا وكذا
 القولان إن كان الولي محرماً ، أو المرأة محرمة . أو الشهود مخرمين ، وفى
 الحديث عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ تزوج ميمونة بنت الحارث الهلالية
 خالة ابن عباس وهو محرّم ، فهذا دليل الجواز بلا كراهة . روى الربيع
 عن صهام عن جابر عن « ابن عباس أن رسول الله ﷺ تزوج خالته ميمونة
 بنت الحارث وهو محرّم » (٢) وعن عثمان بن عفان عنه ﷺ : « لا ينكح المحرم
 ولا ينكح ولا يخطب » (٣) وهذا دليل المنع ، وقال ابن المسيب : وهم ابن
 عباس قالت : ميمونة تزوجنى وهو حلال ، قال ابن عبد البر : الرواية انه

(١) أورده السيوطى فى الجامع الصغير وضعه المناوى .

(٢) رواه أحمد .

(٣) رواه مسلم وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه ومالك .

وكره المعتكف

تزوجها وهو حلال من طرق شتى ، وحديث ابن عباس صحيح الإسناد ، لكن الوهم الى الواحد اقرب من الوهم الى الجماعة ، وحديث عثمان صحيح في منع المحرم ، فهو المعتقد ، لأنه يفيد قاعدة ، وحديث ابن عباس يفيد واقعة تحتل أن مراده بالاحرام تقليد الهدى ، فان مذهبه أن من قلده يصير محرماً ، أو اراد بالاحرام دخول الحرم ، أو الشهر الحرام ، وبه قال ابن حبان ، قال ابن العربي : والصحيح أن نكاح المحرم فاسد لصحة حديث عثمان ، ولها قصة مبيونة متعارضة الأخبار فيها ، وقد ثبت أن عمر وعلياً وغيرهما من الصحابة فرّقوا بين محرم نكح وبين امرأته ، ولا يكون هذا إلا من ثبت .

وقيل : ان حديث ابن عباس صحيح ، لكن التزوّج حال الاحرام من خصائصه ، ولا يجوز لأخته ، قال النووي : وهو أصح الوجهين عند أصحابنا ، يعنى الشافعية ولا يتزوّج الاثف ولا يزوّج ولا يتم حجه ، ولا قصاص بينه وبين غيره ، ولا يدخل مسجداً ولا يصلى بثوبه أو على بساطه ، وان تزوّج ومسّ حرمت ، وان لم يمس واختتن جدد ، وقيل : يجوز المقام على الأول ، وقيل : تحرم أيضاً بمسه الفرج ونظره ، ولو له عذر في ترك الختن ، ولها الصداق ، واختلف ان تزوّج بضمية واختير المنع ، لأنه كمجوسى ، وان زوّج وليته جدد لها ، وان دخل بها لم يفرق عند بعض ، ولا تحلّ له أبها أو هنتها (١) ولا هى لأبيه ان ختن .

(وكره) التزوّج . (المعتكف) وكذا للولى والشهود ومن يحضره أو نائب الولى ، لأنه اذا كره لأحد شيء كره لمن يعينه فيه ، فلو وكّل المعتكف من يعتقد له لكان مكروهاً له ، ولن يلى ذلك لأن ذلك كله مستند الى مكروه ،

(١) كذا فى الاصل ولعل صوابها : بنتها .

وإن صح بشروطه ، كولى^٢ وشهود وصدائق وقبول زوج ورضى امرأة

وهو اشتغاله بتوكيل من يعتقد ، وإن وكّل من يعتقد له قبل الاعتكاف فمعتد له حال اعتكافه لم يكره ، والكلام في المرأة المعتكفة والولى المعتكف والشهود المتكفين ونحوهم مثل الكلام على الزوج المعتكف : (وإن صح)^٣ الواو للحال لا للعطف (بشروطه ، كولى) أدخل بالكاف أن لا تكون ذات زوج أو في العدة أو لا تحل دائماً ، أو لأن تحته محرمتها (وشهود وصدائق) بل هو شرط كمال على الصحيح (وقبول زوج ورضى امرأة) ولا يشترط رضا الأمة وغير البالغة والمجنونة والهرمة التي لا تعقل ، على القول بجواز تزويجها ، وكذا الهرم والمجنون والعبد وبيان الرضى أن تحضر العقد وترضى بحضرة الشهود أو شهود أخرى أو تقرر بالرضى ويحل عليها ، ولو لم يعرفها من قبل أن أخبره من صدّقه ولو خادماً أنها ذوّجته أو دخل إليها في بيت وكانت مع نساء فممن وتركتها فيه ، لمأى عليها هيئة عروس وسكن قلبه فله أن يتقدم إليها ، ولو لم يسألها ، وقد جرى العرف بذلك ، قاله في « الديوان » . وكذا للمرأة إذا لم تعرفه أيضاً كما قال ابن وصاب ، وإن سأل بعضها بعضاً محسن ، وذكر في « الديوان » أن الأمين إذا قال لها : زوجك لى وليك لا تمكته من نفسها ، وقيل : تمكته قلت : الحق الأول إلا بشهادة ، وإنها أن مكنته بقوله وبيان كذبه أصحها أن مس^٤ ، وفي النسب قولان ، وذكر بعض^٥ أنها تمكته أن صدقه وليها أو شهد اثنان ، أو شهر وأنه يصدق وليها إذا قال : هذه التى زوجت لك : وإن قال : هذه فلانة بنت فلان بالاسم الذى زوجها له به فلا ، حتى يقول التى زوجها لك ، وقيل : ولو لم يقله إلا أن شوركت في الاسم والنسب في تلك القبيلة ، وكذا المرأة ، وللطفلة التعود مع زوجها بعد البلوغ أن لم تربته^٦ ، ولو لم تسمع بتركها ، وقيل : لا ولو صدقته حتى يبين ، وإن علمت به في الطفولة وعقلت بعد البلوغ جاز ، وكذا الطفل والمجنون والمجنونة ، وإن قال أمينان : هذه امرأتك فمسمها

وإن قال وليها لرجل : زوجتك فلانة أو وهبتها لك أو بعثتها على وجه
النكاح ، جاز ، وقد ورد : ثلاثة جدّهن جدّ وهزلهن جدّ ،
النكاح ، والطلاق والعنق (١)

فلا يشتغل بهما إن رجعا ، وكذا المرأة ولا يعقد عليها بشهادة رجلين أحدهما
زوجها إن الآخر وليها ، وقيل : جائز ونحب أكثر الذكر عند العقد ، وفي
« الديوان » : عن رسول الله ﷺ : « ليس شيء أحب إلى الله من النكاح ،
ولا أبغض إليه من الطلاق » (١) ، وإن السنة أن يكبر الناس ثلاثاً إذا تمّ
العقد .

(وإن قال وليها لرجل : زوجتك فلانة ، أو وهبتها لك ، أو بعثتها على
وجه النكاح) تنازع وهبتها وبعثتها ، فهو مراعى في كل بان يقول الولي :
وهبتها لك أو بعثتها لم ولم يقل على وجه النكاح أو بعثتها لك على وجه
النكاح (جاز) وإن قال : وهبتها لك أو بعثتها لم ولم يقل على وجه النكاح
لم يجز ، والفرج لا يوهب .

وزعم بعض أنه يجوز بلفظ الهبة ، وهذا على نية التزويج ، وعليه
جرى في « الديوان » وليس فلانة في كلام المصنف كناية عن اسمها فقط
مطلقاً ، بل عن القدر الذي تميز به ، سواء كان اسمها فقط أو أكثر
(وقد ورد) عن رسول الله ﷺ (ثلاثة جدّهن) بكسر الجيم وهو ضد اللعب
(جدّ) ، أخبر به من الجد لأنه تضمن معنى محكوم به ، أو معنى باق على
الجدية فبذلك أماد الإخبار به (وهزلهن) بأسكان الزاي وهو اللعب (جدّ)
والإضافتان إضافة مظروف للطرف أي الجد والهزل فيهن جد (النكاح
والطلاق والعنق) (٢) بكسر العين ، ورواه ابن عدي من وجه ضعيف الطلاق

(١) رواه أبو داود .

(٢) تقدم ذكره .

فمن لعب بشيء منها جاز عليه إن تمت شروطه ، وصح بصيغة ، أخطبت
وأملك وبأنكحت وزوجت ، وهما أفصح

والعتاق والنكاح ، وهى رواية أبى الدرداء ، وروى الحارث بن أبى أسامة من
حديث عبادة بن الصامت : « لا يجوز اللعب فى ثلاث : الطلاق والنكاح والعتاق
فمن قالهن فقد وجبن » وسنده ضعيف وروى أبو هريرة « ثلاث جدّهن
جدّ : وهزلهن جدّ النكاح والطلاق والرجعة » (١) ودخل الظهار فى الطلاق
وكذا الإيلاء ، بل فى رواية الظهار والنكاح والطلاق والعتاق « فمن لعب
بشيء منها جاز عليه إن تمت شروطه » بأن كان عبداً له ، أو كانت زوجة له ،
أو كان ولياً لها ، فإنه لا اعتاق ولا تطليق ولا انكاح فيما لا يملك ، والإضافة
فى شروطه للجنس ، فتصدق الشروط بالشروط الواحد بمصاعداً ، فإن الإعتاق
والتطليق شرطهما كون المعتق مالكا للعبد ، وكون المطلق مالكا للمطلقة
بالتزوج ، فكل واحد شرط واحد ، فإن كان أحدهما طفلاً أو مجنوناً أو رقاً
جرى عليه حكم وليه ، ولعب هو أو الزوج ، وكذا بالغة عاقلة ولم تعلم
بالمضول مضى عليها لقبولها ، والانتكاح يلزم المنكح بشرط كون المرأة قبلت
ولية له أو موكلة له مثلاً ، ويتم برضاها ورضى الزوج ، وبالشروط ، وهذه
شروط صحة ونفاذ ، ومن قال : أيكم أنكحه بنتى ؟ فقال واحد : أنكحنيها .
قال : نعم أنكحتكها ، وندم على امرأته أن حضر اثنين ، وقيل : كل نكاح
لم يحضره أربعة المنكح والزوج والولى والشهود فهو باطل .

(وصح بصيغة) المراد بها هنا المدة (أخطبت) كـ أى : أجزت
خطبتك وأبصيتها ، بشرط هذا أن تقدم خطبة الزوج (وأملك) كـ أى :
جعلتك مالكا لها (وبأنكحت) كـ أى : جعلتك ناكحا لها أى زوجاً ، وأعاد
الباء لمزيتها مع ما بعده ، (ووزّجت) كـ أى : جعلتك زوجاً (وهما أفصح)

(١) رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه .

وبكل لفظٍ نساغ بعرفٍ

والآخر أشدّ فصاحة ، ودخل بتفسير الصيغة بالمسادة مخطب ومملك ، وملكت ومملك بتشديدهما ، ومنكح ومزوّج ونحو ذلك (وبكل لفظ نساغ بعرف) أى جار فى استعمال أهله ، شبه استعماله مقبولا فيه بسلس المساء فى الحلق مثلاً بدون اغتصاص ، قال أبو العباس أحمد بن محمد بن بكر رضى الله عنهم : تصح عقدة النكاح بلفظ المنكح كائنة ما كانت ، فى جميع ما جرت عليه العادة فى كلامهم ، مما يكون عندهم معناه التزويج ، وكذا قبول الزوج ما لم يقرّوا محرماً فى الكلام ، والمعنى : للزوج أن يأمر من يقبل ولو حضر ، ومن تزوّج على رجل بغير أمره أو تزوّج امرأة بغير أمرها وأمر وليها ، فهل يعلق الى رضى الولي والمرأة والزوج أو لا تعليق ؟ قولان ١ هـ . وفى « الديوان » يجوز : أعطيت ، وجوّزت ، لا أبحت ، وأحلت ، ويعت ، وأقرضت ، وعوّضت ، وأبدلت ، ويرجع نحلّت ومنحت الى العرف ١ هـ وقيل فى التزويج « بوهبت » أنها تحرم أن مست ، وثبت النسب ولها صداق ، وإذا كان لفظ المزوّج غير تام وقد قصد التزويج باذن الولي ومخضر اليهود جاز ولو قصر ، وجاز أعطيتك عصبة نكاح فلانة ، ويجوز زوّجت أو أنكحت أو نحوها فلانة لفلان أو بفلان أو من فلان ، قيل : ذلك أولى من زوّجت فلانة لفلانة ، وقيل : يبدأ باسم الرجل ويقول : زوّجت فلانة بفلانة ، وإن قال : فلانة بفلان ودخل لم يفرّق ، والصحيح ما ذكرت من جواز ذلك كله ، ولا دليل فى قوله تعالى : ﴿وَزَوَّجْنَاهُم بِحُورٍ عِينٍ﴾ (١) على وجوب تقديم اسم الزوج أو استحبابه ، لأن الآية فى تزويج الله عباده بالهور ، وهم والهور مهالك الله ، الزوج والمرأة بخلاف مسئلتنا ، فانها ليست فى تزويج الانسان أمته بعبده .

(١) الدخان : ٥٤ .

ويجبر الزوج على قبوله أو دفعه إن أبى ، وقيل : لا . . .

(ويجبر الزوج على قبوله أو دفعه إن أبى) أن يتكلم بما عنده ، وهو الصحيح عندى ، لأنها ممنوعة من النكاح ما لم يقبلها أو يردّها ، فيكون معطلاً لها ، وتعطيلها ظلم ، وهو نفس علة نهى الله عز وجل الأولياء أن يعضلوا النساء ، ونفس علة النهى عن ترك المرأة كالملقّة ، والقيام بالعدل واجب ، فيجب على الناس خصوصاً الإمام والقاضى والجماعة أن يجبروه على القبول ، أو الدفع بالزجر ، وإن لم يمثل بحال حبس والا فبالضرب وليس جبراً على نكاح أو فرقة ، بل زجراً عن الظلم وقهراً على أن يفعل ما شاء منها ، وقد علمت أن تزويجها واجب وإن الولي يجبر عليه فكيف يترك معطلها ، مع أن تعطيلها بعدم الردّ والقبول أعظم ، لأنها لا تتزوج ما لم يردّها فإن قبلها نهى زوجها (وقيل : لا) لأن لا بيع ولا نكاح ولا فرقة إلا عن رضى ، ويرد بأن ذلك ليس جبراً على نكاح ولا على فرقة ، كما مر أيضاً في القول الأول ، وإن مات لم ترثه ولا صداق لها ، وإن ماتت وقبل ورثها ، وإن جنّ فلا تتزوج حتى يفيق فينكر أو يقبل ، وإرتداده إنكار ، وإن استمسكت به على النفقة والسكنى ونحو ذلك لم يجبر ، وإن ارتدت فقبل فليس بشيء حتى تسلم فيقبل ، وإن رآها تزنى وقبل في حالها فمسد قبوله ، وإن رآته يزنى فقبل جاز ، وإن طلقها فقبل ، وقيل : لا وإن تزوج أربعاً أو منّ لا تجتمع لا تجتمع معها فأنكار ، وقيل : إن قام الزوج قبل أن يقبل فلا نكاح ، ذكره في « الديوان » . وعليه فلا حاجة إلى جبره إلا إن طالّت مدة مكثه من المعتاد ، وإن طلب الزوج الولي فزوج به ورضيت ، فلا يجد أنكاراً ، وقيل : يجده حتى يقبل بعد التزويج ، وهو مذهب أبان رحمه الله ، وكان الماضون يحكمون بوقوع العقد إذا طلبه أحد ، ولو لم يذكر القبول إذا عقد له صاحب الشيء مثل أن يقول له : زوجنى فلانة وليتك ولم يفكر الصداق ، فزوج به إياه ولم يذكره ، أو ذكره ولم ينكره ، أو ذكره

• • • • • **ولزمه ولو شرط رضى والديه عند قبوله ،**

الطالب وعقد له المطلوب عليه ، او قال : هَبْ لى كذا او بعه لى او اكتره لى او استاجرنى عليه بكذا او نحو ذلك ، وقيل : لا يصح حتى يقبل بعد ما يتكلم صاحب الشئ ، ويقبوله بعد تتع الشهادة وتتضح ، كما قال أبان ، وكانوا يكتفون بكلام الطالب أولاً عن اعادته بعد رضى المطلوب ، حتى كان أبان فالزم الاعادة ، فان انكر بعد رضى المطلوب وقد طلبه أولاً لم يجد انكاراً على القول الأول ، ووجده على الثانى ، وان طلب بكذا او لم يذكر كذا فرضى المطلوب بأكثر مما طلب او بما يخالفه لم يلزمه على القولين ، ولكن يصح النكاح ان وقع هذا فيه فيلزم صداق المثل ، او العقر ولو لم يمس لكن ان لم يمس لزمه نصف صداق المثل ، او نصف العقر ، وان لم يقبل لعبد او طفله او مجنونه حتى علق او بلغ او افاق قبلوا هم او ردوا ، وقيل : ان علق جدد ، ولا يصح قبول من انتقل اليه العبد او بعضه ، وقيل : يصح ، ومن زوج وليته لطفل او مجنون بلا اذن وليه علق لبلوغ او افاقة ، وقيل : ان اجاز الولى صح ، وقيل : لا يجوز نكاحه ولا يعلق ، او لعبد بلا اذن سيده علق اليه ، او لمشارك أسلم قبل تمام العقد ، او لوحد ارتد قبله لم يجز ، وان أعطى وليها الزوج مالا على القبول أخذه ، قاله فى « الديوان » .

(ولزمه ، ولو شرط رضى والديه والديه عند قبوله) وبالأولى أن يلزمه ان اشترط رضى غيرها ، وان قدم الشرط لم يلزمه حتى يرضى المعلق اليه ، وقيل : لا يلزمه ولو آخر الشرط ، وعليه « الديوان » . وقيل : ان علقه ولو برضى أجنبى علق اليه ويفترقان ان مس قبل رضاه ، وان زوجها أجنبى على رضى وليها فرجع الزوج قبل علم الولى فلا رجوع له ، وتم النكاح ان اتبه الولى ، والتحقيق عندي انه ان قال : رضيت ان رضى فلان ، او ان كان كذا ، او رضيت على شرط رضى فلان ، او رضيت بشرط ان يرضى

ويجب تعيين المنكوحة باسمها ولو واحدة

فلان أو نحو ذلك من أدوات التعليق والاتصال لم يلزم ، وإما أن قال : رضيت وأشأرو فلاناً فإنه لازم ، وإذا حدث له الشرط في قلبه بعد التكلم بالقبول لم يجز اشتراطه ، ولو نطق به متصلاً ، وكان بأداة تعليق واتصال فيلزم فيما بينه وبين الله ، وإن فصل أو كان على كيفية لا يلزم بها ، وكان ذلك في قلبه من أول قبل التكلم بالقبول لزمه فيما بينه وبين الله ، وإن علق إلى من لا يمكن منه الرضى كبيت وبهيمة وجماد جاز في حينه ، وكذا في الولي والمرأة ، وإن قال : قبلت أن فعلت كذا أو فعلت كذا ، أو كان كذا لم يجز ، وقيل : جاز وبطل الشرط ، وكذا فيها وإن علق لرضى طفل أو مجنون علق لبلوغ أو أفاقة ، وإن قال : إن شاء الله أو إن أصبت المعونة أو نحو ذلك قدم أو أخر فتولان ، وجاز قبلت ، ورضيت وتزوجت ، لا نعم وبلى وأجل ، لا أثر أتقبلت ؟ أو أرضيت ؟ لأنهن لسن قبولاً بل الأول والثالث تصديق في الأخبار ونحوها كالانشاء الذي يتكلم به الولي ، والثاني الانصح فيه استعماله إيجابياً للسلب لا تصديقاً مثلاً ، ولا يجزى تحريك الرأس .

(ويجب تعيين المنكوحة باسمها ولو واحدة) فلو قال : زوجتك بنتي أو أمتي وعنده بنت واحدة أو أمة واحدة لم يجز ، وقيل : جائز فيما بينهم وبين الله ، ولا يشهد به ، قلت : هو جائز في الحكم أيضاً عندي أن عرفت بذلك فيشهد به ، وهو ظاهر قول في « الديوان » ، قال فيه : « وجاز زوجت لك فلانة بنت فلان الفلاني ، وقيل : لا حتى يقول فلانة بنت فلان ابن فلان الفلاني » وإن لم يسم قبيلتها أو سمّاها لا أباه ، أو قال أخت فلان أو بنته أو نحوهما أو نسبها إلى قبيلة أمها لم يجز ، إلا أن عرفت بها . وإن قال : بنت فلان ابن فلان الخراز أو الصياغ أو المكي أو الشريف أو نحو ذلك مما يعرف به جاز ، وإن قال : بنتي فلانة وليس عنده مسماة باسمها جاز ، لا أن قال : بنتي أو

ومن زوج فلانة من بناته لرجل فمات ونسى الشهود اسمها أجبر بطلاقهن ،
ولهن نصف الصداق إن فرض وإلا فمتعة ، ويجدد إن شاء لواحدة إن
لم يمسه ،

الصغيرة أو الكبيرة أو الوسطى أو السوداء أو البيضاء أو العوراء أو العمياء
أو نحو ذلك ، وجوز أن عرفت بذلك ، وإن قال : بنتى وماله إلا بنت ابنه
نقولان ، وإن زوجها يغير اسمها مرقاً ولو مست ، وقيل : يجوز عند الله
إذا أرادها والشهود والزوج ، وإن حاكمته ذات الاسم فلها نصف الصداق
في الحكم ، ولزمه تطليقها ، ولا يطأها بذلك العقود وزوجته ، هي التي أرادها ،
وجاز بلقبى المرأة والرجل أن مرقاً ، ومن كان له اسم عند أهله وآخر
يدعى به فيجيب جاز به ، وجاز أيضاً بالأول أن كانت تجيب به ، ولو عرفت
بالآخر ، ومن تزوجا أختين مسميتين باسم ، فادعى كل منهما الكبيرة مثلاً
ولا بيان فليطلقاها ويجددا ، وأن تزوج واحد فقط فقال بعد الدخول :
ليست هذه أصدقها وطلقها .

(ومن زوج فلانة من بناته لرجل فمات ونسى الشهود) أو كان الأب
حيّاً ونسى هو والشهود (اسمها أجبر) الرجل (بطلاقهن ، ولهن نصف
الصداق إن فرض) ولم يمسه وإن مسه فكله (والا) فرض ولا مس
(فمتعة) بينهما (ويجدد إن شاء لواحدة إن لم يمسه) واحدة وإن مس
واحدة لم يجدد لها لاحتمال أن تكون غير المعقود عليها ، فيكون قد زنى بها
فلا تحل له ، ولا لغيرها لاحتمال أن يكون هذا الغير هو المعقود عليها
فتحرم بهس أختها وهي في عصمته ، ومن قال : لا تحرم الزوجة بمس
محارمها غير أبيها وأميها والجد والجدة فصاعداً لم يمنع أن يجدد بمن لم
يمسه ، وإن مسهن جميعاً حرمن عليه جميعاً ، ولو كان الأب حيّاً لمعين
للشهود وقيل الزوج لجاز ، وغير الأب مثله في ذلك كله ، وإن مات الزوج
في عدة الطلاق أو غير مطلق وقالت كل ، أنا هي ، قسمن الصداق والارث

وإن تراضيا على كمائة دينار مهراً وعلم الشهود فلفظ الولى فعقد على
خمسین أو أكثر من مائة فقبل النكاح ، فعلموا بلفظه لزم ، وللمرأة
ما تراضيا علیه أولاً لا بشهادة ، ويشهدون بما عقدوا إن اسم يعلموا
أو استحسن

وحلفت كل ما علمت أن المعتود عليها غيرها .

(وإن تراضيا) أى الزوج والمرأة (على كمائة دينار مهراً) جاز من
مائة ولو كانت مضافاً اليها بناء على جوازه من المضاف اليه مطلقاً أو لأن
الكاف بمعنى مثل ، ومثل بمعنى مماثل الذى هو اسم فاعل ، واسم الفاعل
يقضى العمل أو حال من الكاف بناء على جواز لحال من النكرة بلا مسوغ ،
ولم تكن الاضافة مسوغة لأن اضافة مثل ونحوه لا تخصص ولا تعرف ، ومن
قال بتخصيصها قبل النكرة وتعريفها قبل المعرفة فالمسوغ هنا موجود على
توابعه (وعم الشهود فلفظ الولى فعقد على خمسین) أو غيرها مما هو أقل
من مائة (أو) على (أكثر من مائة فقبل النكاح فعلموا بلفظه لزم) النكاح
(والمرأة) عند الله (ما تراضيا علیه أولاً) بضم اللام قطعاً عن الاضافة
لفظاً ونية معناها ، أو بفتحها على نية لفظ الاضافة لا على قطعه من
الاضافة لفظاً ومعنى ، لأنه ليس منوناً ، ولو كان كذلك لنون ، لأن لفظة
أول هذه لا تمنع الصرف لأنها بمعنى سابقة (لا بشهادة) عند العقد ،
ولو شهدوا بما تراضيا عليه قبل (ويشهدون بما عقدوا إن أم يعلموا) بما
تراضيا عليه أولاً ، وإن علموا لم يشهدوا به لعدم العقد عليه ، ولا بما
عقدوا عليه لعلمهم بما تراضيا به ، ومر كلام فى ذلك ، ولكن إن اقرت
المرأة بأقل مما وقع عليه العقد أو أقر الزوج بأكثر مما وقع عليه
أخذ باقرارهما ، وإن لم يكن ذلك الاقرار أخذه عند الحاكم
إن يجعل لها صداقاً ، وإن مسسها قبل الجعل أخذ بالعقر
أو يجعل لها صداق المثل ، ولها عند الله ما تراضيا به أولاً (واستحسن

تجديده إن وقع الغلط واستحسن للشهود أن يسموا زوجاً وامراً
باسماتهما وآبائهما ، وأن يعلموا أنه لا ولى قبل العاقد إن لم يكن أباً ،
وإن يزوج طفلة أو مجنونة أو غائبة أن يعين ذلك ، ولزم النكاح بدونها

تجديده ان وقع الغلط) ولم يمس وان لم يجدد فلا بأس وان مس مضى ،
ولم يكن وجه للتجديد ، ولكن ليس لها الا ما تراضيا عليه ، ويجوز
للوكيل أن يزوج المرأة باقتل مما أمره الولي ان رضيت انه لا حق له في
الصداق ، وان وكله على اقل من مثلها فزوج نفسه فكترويج الولي في
الصداق والخلاف ، وقيل : ان وكله على صداق الف كره له أن يزوجه باقتل ،
ولو رضيت ، وثبت النكاح الا ان شرط الا يزوجه الا بكذا ، وقيل : ان خالفه
أمره بطل مطلقاً .

(واستحسن للشهود أن يسموا زوجاً وامراً باسماتهما و) أسماء
(آبائهما) الجيع بنساء على أنه لا بد من ذكر جديهما ، وقيل : يكنى ذكر
أبويهما ، فالجيع بمعنى التثنية وعطف آباء على أسماء على تقدير مضاف كما
رأيت ، أو على ضمير الخلف بلا إعادة الخافض بناء على جوازه (وأن يعلموا
أنه لا ولى قبل العاقد إن لم يكن أباً) وان اقتصروا على اسمينها أو لم يعلموا
ذلك جاز حصلت لهم المعرفة ولم تكن ريبة ، وكذا ان لم يذكروا اسميهما
ولا شيئاً ولم يسألوا عن أسماء آبائهما ، ولا هل كان ولى قبل هذا الولي
جاز ؟ ان كان في ملا ، وقيل : مطلقاً ولكن اذا كان الحكم احتيج الى صحة
(و) استحسن (أن يزوج طفلة أو مجنونة أو غائبة) أو عيباء (أن يعين
ذلك) المذكور من الطفولية والجنون والغيبة ، لأن ذلك عيب ونقصان ،
ولم يجب التعيين لصحة الزوج بها مع أنها كذلك منعمة تامة ويسافر اليها
ان غابت اذا شاء والسفر سهل على الرجل (ولزم النكاح) أى صبح
(بدونها) أى بدون التعيين ، لكن إن رد الزوج المجنونة جاز ، وان سئل

**ويجب في كطفل وغائب وأعمى ؛ وإن أخبر الفضولي المعقود عليه بالنكاح
لا بالصداق فقبل لزمه ولو أنكره بعد علمه بكمية الصداق . . .**

وكتم ، أو أخبر بالبلوغ أو العقل أو الحضور فخرج خلاف ذلك لم يجز
إلا برضى الزوج ،

(ويجب) الثمين (في كطفل) ومجنون (وغائب وأعمى) إنما وجب
لأنها لا تتم لها المنفعة بهم ، والسر إلى الغائب صعب عليها ، وإن لم
يعين وقد قبلت النكاح لزم النكاح فيما بينهم وبين الله ، وأما في الحكم
ببعض وقف ، وبعض أمضاء ، وبعض أسد ما تزوج المجنون والمجنونة
وإن مس المجنون عاقلة أو العاقل مجنونة حرمت أبداً إلا أن كان المجنون
بعد العقد ، وعلى الإجازة لما شترط الرضى في التزويج مخصوص بالمعلاء .
وقيل : إذا مخرج مجنوناً أخذ أولياؤه أن يطلقوا عليه ، وإن باع الخليفة
مال صبي أو مجنون أو غائب أو أعمى ولم يخبر بأنه مال من ذكر ، لزم
المشترى فيما بينهم وبين الله ، والوقت في الحكم ، وقيل : يلزم في الحكم ،
وقيل : لا يلزم في الحكم لأنهم قد يحتجون على أنفسهم بعد البلوغ والامتانة
والحضور ، ويحتج الأعمى بأنه لم يرَ ونحو ذلك وكذا الشراء . وإن أخبر
الفضولي المعقود عليها بالنكاح لا بالصداق ، صدقها في لمضوله ولم يخبره
به (فقبل) به (لزمه) هو والصداق (ولو أنكره بعد علمه بكمية الصداق)
لأن قبول النكاح قبول للصداق ، والأصل في النكاح أن يكون بصداق
معلوم فقبوله قبول للصداق ، ولا سيما أن الصداق يجوز فيه الجهل في
جانب الزوج ، وفي جانب المرأة ، وقيل : لها صداق المثل ، والكمية القدر
والعدد وهي : ما يقال في جواب كم ، وهي نسبة إلى كم فكأنه مفتوحة
والميم مكسورة مخففة أو مشددة ، لأن الموضوع على حرفين ككم وعن
ومن ولم ينسب إليه بالتشديد والتخفيف أن كان الثاني حرفاً صحيحاً ، وإن

وكذا مزوج وليته بمعاوم فأخبرت بالنكاح فرضيته لزمها ، ولو دفعته
بعد علم بقلته ، وجاز زوجت هذه بهذا ؛ مشيراً لحاضرين وإن لا بأسمائهما

قبل النكاح على شرط متصل مثل أن يقول : قبلت النكاح إن كان الصداق
مثل كذا أو عدد كذا أو كما يأخذ مثلها أو نحو ذلك غله شرطه فإن لم يكن
كياً شرط لم يلزمه النكاح ، وإن شاء أجره وهكذا في المنسلل الآتية كما
قال : (وكذا مزوج وليته) أو أمرته أو موكلته أو مستخلفته أو بفضول
(بـ) صداق (معلوم فأخبرت بالنكاح فرضيته لزمها) والصداق (ولو
دفعته بعد علم بقلته) وقيل : صداق المثل (وجاز زوجت هذه بهذا) أو
هذا بهذه على ما مر (مشيراً) حال من هاء مخفوفة أى ، وجاز قوله :
زوجت الخ وحذف القول وناب عنه القول (لحاضرين وإن لا) تكن الإشارة
(بأسمائهما) قال أبو العباس أحمد بن محمد بن بكر رضى الله عنهم : لا تصح
شهادة الشهود على النكاح إلا باستماع مفهوم ، والمعرفة للزوج والمرأة
بحضورهما أو بمعرفة اسمائهما وأسماء آبائهما وقبائلهما اهـ . وجاز زوجت
لك بدن هذه المرأة ، ولا يجوز زوجت لك اسمها ، وإن قال : هذه
الامة وهى حرة أو هذا الرجل وهو امرأة أو هذه الطفلة وهى بالغة وهم
عارفون جاز ، وقيل : لا وكذا إن قصد الى شخص امرأة فسمها بغيرها
أو سمي الزوج بخلافه وإن قال : نصف هذه المرأة أو لنصف هذا الرجل لم
يجز ، ولا يجوز : زوجت لك رأسها أو يدها أو وجهها أو نحو ذلك ، وكذا
فى الرجل ، أو هذه أو هذه أو من شئت منهما أو من أحبك أو أحبها أبوك
أو غيره وإن قال : الى وقت كذا علق اليه وجاز أن قبل وإن جهل الأجل
جاز فى الحين ، وكذا إن قال : الى خيار ثلاثة أيام ، أو فى مكة أو البصرة
وهو فى غيرها وإن قال : زوجتها لك أمس أو وهى طفلة أو قبل أن تخلق
هى أو الدنيا أو قبل كونك أو قبل أن تولد أو فى طفوليتك أو فى بطن أمك
أو نحو ذلك لم يجز ، وإن قال : زوجتها لك غداً أو اذا جاء غد أو بعده
لم يجز ، ذكر ذلك فى « الديوان » . ولا يضر سكوت بين الخطبة وقوله

وينسب مجهول الأب لأمه إن عرفت ، وإلا أحضر وأشير إليه باسمه
ولو امرأة ، ومن زوج وليته لرجلين بعقدة فقبلا فرضيتهما أو أحدهما
فسد .

زوجت الخ مطلقاً ، ولا بين قوله زوجت فلاناً وما بعده إن كان لتنسب
أو لبيان الاسم والا أعاد (وينسب مجهول الأب) لقطاً أو غيره أو مجلوياً
من العبيد البيض والسود وولد أمه (لأمه إن عرفت ، وإلا أحضر وأشير
إليه باسمه ولو امرأة) قال في « الديوان » : وتنسب مشتركة إلى أبويها
وقبائلهما فإن نسبها إلى أحدهما وقبيلته فقط جاز ، وكذا المولاة بين
متعدد ، ولا تنسب مختلطة بين رجلين إليهما معاً ولا إلى أحدهما فقط .
ولكن يقول : المختلطة بين فلان وفلان ، ولا تنكح منبوذة حتى تحضر أو
تعرف بمعنى ، وكذا كل من لا يعرف نسبها . وكان ابن بركة إذا
زوج امرأة لا يعرف نسبها ولا وليها يقول : زوجت فلان ابن فلان بفلانة
بنت فلان فنعلم ، ثم يقول للزوج : أقبلت ؟ فإذا انعم قال : أشهد عليك من
حضر أن عليك هذا الصداق ، ويشهد على من لا يعرف نسبه إذا حضر بما
أوجب على نفسه ، لا أنه فلان ابن فلان كما سمي نفسه أو سماه غيره
إلا بعائلة أو بتواطء الأخبار ، وإن أحضر من له أب وأشير إليه بلا ذكر لأبيه
ولا له أو بذكره دون أبيه جاز ، وكذا المرأة ، وإن نسب هو أو هي إلى الأم
ولهما أب ، أو نسب إلى الجد جاز فيما بينهم وبين الله لا في الحكم . ومن
زوج وليته ، أو امراته أو موكلته أو مستخلفته أو غير من (لرجلين) أو أكثر
(بعقدة فقبلا) أو قبلوا (فرضيتهما أو أحدهما) أو رضيتهم أو بعضهم (فسد)
تزوجيه ، لاتحاد العقدة وتنفارقهما بلا طلاق منهما ، وإن زوجت في غير
واحدة فقبلت واحداً من انفرد بعقدة جاز ، وقيل : لها أن تقبل من شاعت
ولو في عقدة واحدة ، وذلك على الخلاف في العقدة إذا اشتملت على جائز
وغير جائز ، فقيل : تبطل ، وقيل : يصح منها ما يجوز ، والاتقان وما موثقهما
ما لا يجوز ، والواحد مما يجوز ، وإن زوج المرأة وليان أو أكثر ، كل

وكذا من تزوج عليه رجلان أو واحد ثماني نسوة أربعاً بعد أربع
فرضيهن لزمه الأوائل ،

لزوج واحد بعد واحد فرضيت بالكل فليل : هي للأول ، لأنه لما كان
للأول نصيب في قبولها لم يصح قبولها لما بعده ، والظاهر أنه يبطل
قبولها ، لأن قبولها الكل عقد اشتملت على ما لا يجوز ، فلتجدد القبول
لن شاعت وإن زوجها وليها لواحد ثم لآخر وهكذا فرضيت بالكل فهي
للأول ، والظاهر ما ذكرت وإن زوجها لرجلين أو أكثر بعقدة واحدة
فرضيتهم لم يجز رضاها بهم ولا بأحدهم لبطان العقد ، فلا يجوز نكاح أحدهم
إلا بتجديد العقد عليه وحده .

(وكذا) التشبيه عائد إلى قوله بعد مسدن ، وحاصل ذلك : أنه
شبهه هذه المسألة في اعتبار طرف تفضيلها . (من تزوج عليه) أربعة رجال
أو ثلاثة أو (رجلان أو واحد ثماني نسوة أربعاً بعد أربع) كل بواحدة أو
ثلاثة ، واحد باثنتين والآخران واحد واحدة ، أو واحد باثنتين والآخر باثنتين
أو واحد بثلاث والآخر بواحدة ، أو واحد بهن مرة أو اثنتين اثنتين أو
ثلاث بمرة ، وواحدة بأخرى ، أو واحدة بعد واحدة ، ثم فعلوا كذلك حتى
تمت ثماني نسوة ، أو بدون ذلك الترتيب وبدون تلك الكيفية ، كان يتزوج
عليه أربعاً ثم أربعاً أو ثلاثاً ثم واحدة ثم أربعاً ونحو ذلك ، أو يتزوج واحد
أربعاً بمرة أو مرتين أو أكثر ثم الآخر كذلك أو واحد واحدة وآخر واحدة
وهكذا (فرضيهن لزمته) الأربع (الأوائل) لأنه أمر كلاً فليزمه فعل السابق ،
وإن لم يأمرهما فله قبول الأربع الأواخر ، والذي عندي : أنه لا يصح قبوله
ولا تلزمه الأربع الأوائل بل إن شاء جدد القبول للأربع الأول أو الأواخر أو لمن
شاء منهن مما دون الأربع ، وإن شاء قبل بعضاً من الأوائل وبعضاً من الأواخر ،
لأنه لم يقبلهن على حدة ، بل جمع معهن قبولاً حراماً بلفظ واحد (وفسدن)

وفسدن بعقدة إن رضيهن أو أربعا أو أقل ، ويجدد لمن شاء ما لم
يمس ، ومن عقد على غائب بلا أمر فماتت وقبل قدومه خلفه وارثها
وقيل : لا ،

كلهن (بعقدة) واحدة للثمانية حال من النون أو متعلق بفسدن (ان رضيهن
أو) رضى (أربعا) نهن (أو أقل) كما يفسدن بأكثر (ويجدد لمن شاء
ما لم يمس) وان مس بعضا جدد لمن لم يمس .

(ومن عقد) ابرأة (على غائب بلا أمر فماتت وقبل) الغائب (بعد
قدومه) أو قبل قدومه ، بشهادة على القبول والعطف على جملة الحلة لاحتياج
فيه الى رابط وهو محذوف ، أى لماتت بعد عقده وقبل بعد قدومه وعقده ،
أى عقد من عقد (خلفه وارثها) هذه جملة الخبر والرابط محذوف أى
خلفه وارثها على قبول عقده لا لرغبة فى الارث ، ولا يرث ان نكل عن
اليمين أو اقتر بانه قبل رغبة فى الارث كما فى « الحيوان » (وقيل : لا) يحلله
ويرثها بلا يمين إلا ان صرح بانه قبلها ليرثها ، فلا يرثها وفى القول الاول
اليمين على ما فى القلب ، وهو خلاف المشهور فنحن ، وقيل : يرثها ولا يمين
عليه ، ولا يمنع من ارثها تصريحه بانه قبلها ليرثها ، وبه قال أبو أيوب
التمكزنى ، رواه عنه أبو الربيع سليمان بن أبى هارون رحمهما الله ، فلو
صرح انى قبلته لارثها لم يمنع من ارثها ، والذى عندي أنه لا يرثها ، صرح
أو لم يصرح لفواتها بالموت قبل قبوله ، كما لو وهب انسان لولده شيئا
ماحتضر قبل قبول ولده وقبل قبضه لم يصح له قبضه وقبوله ، فلو كان
تدارك القبول ثابتا لصح قبوله ، فظهر أن فعل العاقد ولو صح فى ذاته
لكن لا تصح اجازته بعد موتها ، ولأنه لو فات المبيع المخير فيه قبل قبول
من له الخيار لفات على البائع ، ولأنه لا يجتمع الولى والمرأة والشهود

وكذا عاقد على غائبة لحاضر ومات ، وإن مات غائب عقد عليه ولم يعلم
منه قبول أو دفع أم ترثه ، ولا يمين لها على وارثه بأنسه لم يرض ،
ويرث غائبة عقد عليها كذلك إن ماتت ، وإن عقد على غائبين وهاتنا كذلك
لم يتوارثا ،

ورضى الزوج ، بل تأخر رضى الزوج حتى ماتت (وكذا عاقد على غائبة
لحاضر ومات) وقبلت ولو بعد موته تحلف ما قبلت برغبة في الارث ، وقيل :
لا يمين عليها وترث ، وقيل : ترث ولو قالت : قبلت لارثه .

(أ) وإن مات غائب عقد عليه ولم يعلم منه قبول أو دفع لم ترثه ولا
يمين لها على وارثه بأنه لم يرض) ولا بأنه لم يعلم رضى الغائب بالنيكاح ،
ولا صداق لها ولا جمعة (ويرث غائبة عقد عليها كذلك) أى لم يعلم منها
قبول. ولا دفع (أن ماتت) والفرق بين هذه المسألة والتي قبلها أن المرأة
يعقد عليها وليها وكأنه قائم مقامها ، فكان فعله صحيحاً ما لم تنقضه بخلاف
الرجل لماته يعتقد بنفسه أو يوكل ، وقيل : أن زوجها أبوها بكرة ورثها ،
ولو ماتت قبل الرضى ، وقيل : ولو ثيباً وأما غير الأب فلا يرثها
الزوج بتزويجها إن ماتت قبل الرضى ، والصحيح عندي أنه لا يرثها
ولو كانت بكرة ، وزوجها أبوها ، لعموم « استأثروا النساء في
أبضاعهن » (١) ولم يخص الأب .

(ب) وإن عقد على غائبين وماتت كذلك لم يتوارثا) وقيل : من زوج بنته
غائبة بغائب ، نفقد ومات الزوج قبل أن تعلم حلفت أنها لو علمت لرضيته
فلها الصداق والارث ، ومن تزوج على غائب وقال : أرسلنى أو امرنى

(١) تقدم نكحه .

وإن أنكر الغائب عند قدومه لم يلزمه نكاح ولا صداق ، ولزمه الولد إن أتت به قبل قدومه إن عقد عليه وليه ،

فإن تزوجوه على ذلك وجعلوا الصداق على الزوج ثم أنكر ولا بيان عليه .
أجبر على طلاقها ، ولا يلزمه ولا الرسول شيء ، وإن لم يقل لزمه النصف ،
ويجبر المنكر على طلاقها خوف أن يكون قد أمره ويحلف .

ومن تزوج غائبة من وليها لا يعلمها لزم الطلاق (١) . إن طلقها ، ولزم
الصداق متزوجاً على غائب أو صبي أو يتيم ، واختار بعض أن يتزوج
اليتيم لنفسه إن كان في حد من يجوز أن يزوج وليته ، وإن مات المرسل
قبل العقد لم يلزمه ، ومن تزوج على رجل بلا إذن ولا رسالة ثم بدا له
ولها الفسخ قبل أن يعلم جاز ، قيل : إن ماتت قبل أن يعلم ثم رضى ورثها
أن حلف ، ولا ترثه إن مات قبل أن يعلم ، قيل : إن لم يرسله لمريض
ومات قبل أن يقبل فلا صداق ولا ارث ، وإن ماتت راضية لمعلم غرض ورثها
أن حلف ، وإن قبل الرجل غائبة قبل موته ، ثم مات غائبة وماتت غائبة
ولم يعلم منها رضى ولا أنكار ورثها ، على ما مر في قوله : ويرث غائبة
معد عليها الخ وإن قبلت وهي غائبة ومات بعد قبولها وهو غائب ثم
ماتت لم ترثه ، وإن قبلت جميعاً وماتت غائبين ورث من حيي منهما من مات
(وإن أنكر الغائب عند قدومه لم يلزمه نكاح ولا صداق) . بل يلزم نصف
الصداق ذلك الذي زوجها له بلا إذن منه عند بعض ، وقيل : الصداق كله
إن كانت لا تحل لذلك الزوج ، والذي عندي أنه لا صداق ولا نصف
(ولزمه) أى الغائب (الولد إن أتت به قبل قدومه إن عقد عليه وليه) في
الحكم ، ولا تلزمه نفقته ولا لباسه ولا كل ما يلزم الأب لولده ، ولا عدالته
فيما بينه وبين الله إن لم يمس ، ولا ارث بينهما فيما بينهما وبين الله ،

١ (١) كذا في الأصل ولحقه الحاشية وجدت كلمة : الصداق ولحقها من الصواب ، بمضمعه .

وقيل : لا إن لم يكن أباه ، كما إن كان غير وليه ممن يريد إضراره واسترئيت اتفاقاً ، وإن أنكرت غائبة عند قدومها بطل ولا صداق لها ، فإن أنت ومعه ولد يمكن أن يولد بعد نكاحها ومن الزوج أيضاً لزمه في الحكم ، وكذا إن تزوج

ولا تأخذ عنه ماله بالحاجة ، وكذا الولد لا يلزمه له ما يلزم الولد لأبيه ، ولزم ذلك كله في الحكم ، وكذا ما أشبه ذلك من المسائل (وقيل : لا إن لم يكن أباه) وقيل : لا مطلقاً وهو الصحيح ، إذ لا مراض بلا قبول ولا إذن في البالغ العاقل (كما) لا يلزمه (إن كان غير وليه ممن يريد إضراره واسترئيت) عطف على كان أو حال (اتفاقاً) راجع إلى عدم اللزوم ، وإن كان غير وليه ولم يتبين أنه أراد إضراره أو لم تسترب المرأة لزمه الولد في الحكم ، وإنما ينتفى اللزوم إذا اجتمع إرادة غير أولى الضرر واسترابة المرأة ، إنما أردت إضراره وإن تبين أن وليه أراد إضراره لم يلزمه الولد ، وذلك أنه إن أريد الإضرار خرج من باب النكاح الشرعى ، وإن كان الغائب صبياً لم يلزمه الولد ولا النكاح ، وفي الصداق الأموال المذكورة آنفاً ، وقيل : يلزمه النكاح والصداق بناء على أن عقد الأب على طفله لازم كعقده على ملته ، لا الولد .

(وإن أنكرت غائبة عند قدومها) أو أنكرت في غيبتها بشهود (بطل ولا صداق لها) ولا متعة ولا نصف على الزوج ولا على الزوج لعدم رضاها بالنكاح (فإن أنت ومعه ولد يمكن أن يولد بعد نكاحها) بأن تاده لتبهم ستة أشهر بعد نكاحها أى العقد (و) يمكن أن يكون (من الزوج أيضاً) بأن يكون بالغاً يمكن اتصاله بها (لزمه في الحكم) وقيل : لا ، وإن كان طفلاً لم يلزمه ، واختلف في المجبوب والمستاصل والخصى ، وحيث لا يمكن الاتصال (وكذا إن تزوج غائباً حاضرة فولدت بعد ستة أشهر لزمه فيه أيضاً) وقيل : لا

قائب" حاضرة" فولدت بعد ستة أشهر لزمه فيه أيضاً ، ولا تضيق عليه
العدالة بينه وبين أولاده ، والمختار عندنا لزوم الولد من وقت الدخول
لا العقد .

(و) على الزوم (لا تضيق عليه العدالة بينه وبين أولاده ، والمختار عندنا
لزوم الولد من وقت الدخول) وهو مذهب الجمهور (لا العقد) خلافاً لابن
مبارك رحمه الله وأبى حنيفة يريان لحوقه بالتزوج تعبداً بلا وطء والحق بالدخول
فقيامهما من مجلس العقد مع امكان الدخول ، وكذا خلّوه بها ، لا ان خلا بها
في نهار رمضان أو محرماً أو محتكفاً ، فان القول قوله انه لم يدخل بها ،
وان لم تصح الخلوة لم يلزمه الولد الا ان أقرّ ولا يمين عليه ، وان صحت
ولم يجامعها واقترت بعدم الجماع لزمه ، وقيل : لا يلزمه بالجماع ، ولو لم
ينزل ، وان ادخلت نطفته ولو في خرقه أو دخلت بالنسيان لزمه ، ولو
وصلت أول داخل الفرج ان ادّعت وصولها الى ادّخل وهبل : لا يلزمه
ان لم يعلم صحة الدخول ولا يقر به ولا ينكره ، وليقل انه شبهة ولا بأس
ان أورثه ماله ، وان كانت بكراً فادخلتها أو دخلت نفى لزومه قولان .

فصل

إن جرح رجل امرأة أو جرحته ثم تزوجا فمات المجرع فهل يرثه الجرح أو لا ؟ قولان ، وإن عقد على طفلين أو مجنونين أو مختلفين بهما .

فصل

(أن جرح رجل امرأة أو جرحته ثم تزوجا) بعضهما ببعض (فمات المجرع فهل يرثه الجرح) لأنه جرحه قبل أن يكون وارثاً فلا يترتب باستمجان الارث (أو لا ؟) لعوم ظاهر حديث « لا يرث القتال » (١) قتيله ولتسببه في القتل (قولان) والظاهر عندي الأول : وإن ظهر أن أحدهما قصد أن يجرح الآخر فيتزوج به يموت بالجرح فيرثه فانه لا يرثه ، وكذا إن باءت امرأة ذلك ، وإن جرح كل منهما الآخر فتزوجا فمات أحدهما فالقولان : وإن ماتا جميعاً فالقولان أن علم السابق ، وإن لم يعلم أو اتحدا موتاً فمن أثبت الميراث في المسائل المذكورة جعلهما في هذه كالغرقى ، ومن لم يثبت جعلهما كالأجانب ، ولم يجعل الارث بينهما .

(وإن عقد على طفلين أو مجنونين أو مختلفين بهما) أى بالطفولية والجنون

(١) رواه الترمذى وابن ماجه والدارمى .

أولياؤهما لم يتوارثا وإن تخالفا بلوغاً وطفولية أو جنونا وعقلاً وُرث
البالغ أو العاقل إن مات ، ولا يبطل إرثاً جنوناً حدث بعد نكاح ، ومن
تزوج امرأتين ففرض لكل فمس واحدة بتعيين ثم طلق واحدة لا به
طفلة

على قول من أجاز العقد على من لم يبلغ وعلى المجنون وإجازة الدخول به
(أولياؤهما) فاعل عقد (لم يتوارثا) وغلب الفكر على الانثى في التعبير
إذ المراد طفل وطفلة ومجنون ومجنونة ومخطف ومخطفة ولم يرثها ولم ترثه
إلا أن بلغا أو مسحوا فأجازا توارثا ، وإن بلغ أحدهما أو أبقى بعد ذلك
فأجاز للخلاف المخور في قوله (وإن تخالفا) أى الزوج والزوجة (بلوغاً
وطفولية أو جنونا وعقلاً) أو طفولية وجنونا (وُرث) بالبنسب للبنسب
(البالغ أو العاقل إن مات) ولو أنكر الطفل بعد بلوغ ، والمجنون بعد صحو
لدخول الميراث ملكهما قبل ذلك ، وقيل : أن أنكرا بعد ذلك رد ميراثهما ،
وقيل : لا يتوارثان ، وقيل : يرث البالغ غير البالغ كما يرث غير البالغ
البالغ ، والعاقل غير العاقل كما يرث غير العاقل العاقل ، وإذا أخطف الجاهل
والوارث في البلوغ ، وقد مات الميرث بالدفن أو غيره كالغرق ، فلاصل الطفولية
وإن كانت بينة عمل بها ، وإن اختلف في الجنون والعقل فلاصل العقل
كذلك ، وإن كانت بينتان فبينة العقل والطفولية أولى .

(ولا يبطل إرثاً جنوناً حدث بعد نكاح ، ومن تزوج امرأتين ففرض
لكل فمس واحدة بتعيين ثم طلق واحدة لا به) أى لا بتعيين ، أما بأن يطلق
واحدة بلا تعيين ، وأما أن يعينها فينسأها أو ينسى الشهود معه أو يموتوا أو
كانوا بحال لا تجوز شهادتهم ونسأ هو أن عين فاختلطت بغيرها (طفلة)
غير بائنة أو طلقنتين غير بائنتين فنقول مطلق لكنه أن شدد طلق فمسم مصدرها

ثم مات في عدة من مئست فلها صداقها وثلاثة أرباع الإرث ، لاحتمال كونها المطلقة فلها نصفه وغيرها فكله ، ففقس لها والتي لم تمس ربع الإرث لأنها على تقدير لا شيء لها ، وعلى آخر لها النصف فلها نصفه وهو الربع ، ولها ثلاثة أرباع الصداق لأنها على تقدير تستحقه تاماً ، وعلى آخر النصف

خلفه مبصّر (ثم مات في عدة من مئست) بأن يقين أنه لم يمض من حين تلفظ بالطلاق مقدار العدة أو تعلّنت عليها ثلاثة قروء أن كانت تحيض وكثلاثة أشهر أن كانت لا تحيض (فلها صداقها وثلاثة أرباع الإرث) أي ثلاثة أرباع ما تراث المرأة من مئ أو ربع (لاحتمال كونها المطلقة فلها) من الإرث (نصفه) لأن لها شريكة (و) كونها (غيرها) أي غير المطلقة (فمس) لها (كله ففقس لها) مجموع الإرث والنصف ، فلها نصف ذلك المجموع : ثلاثة أرباع ، وانها سبينا المال أرباعاً لفكر نصف الإرث يتضمن ربعين ، فإذا تحصل اعتبار الربعين سبينا كل الإرث الآخر أرباعاً ، فهو أربعة أرباع إلى الربعين بستة (والتي لم تمس ربع الإرث لأنها على تقدير ، لا شيء لها) وهو تقدير كونها المطلقة قبل الدخول لا إرث لها ، ولا عدة ، ولو طلقتها في مرضه ماتها لا تراث ولا تعتد ، وقيل : أن مات قبل أن تمكث مقدار العدة لو لزمها ورثته وأخذت نصف الصداق وقيل : أن كانت بكرأ ورثته وأخذت تاماً واعتدت للوفاة ، وقيل : للطلاق ، واختاره بعض ، وأن تزوجت أو مات بعد مقدار العدة لم ترثه (وعلى) تقدير (آخر : لها النصف) وهو تقدير كونها غير المطلقة لأن لها شريكة (فلها نصفه) أي نصف النصف (وهو الربع) لأنها على تقدير كونها المطلقة لا شيء لها ، وعلى تقدير كونها غير المطلقة لها نصف الإرث ، ففقس لها النصف نصار لها الربع (ولها ثلاثة أرباع الصداق لأنها على تقدير تستحقه تاماً) وهو كونها غير المطلقة والموت كالدخول (وعلى آخر) تستحق (النصف) وهو تقدير كونها المطلقة ، ومجموع التام

ونصف المجموع ما ذكر ، وإن عرفت المطلقة وجهت المسوسة ،
فالمطلقة ثلاثة أرباع الصداق وربع الإرث .

والنصف ستة أرباع نقسم لها (ونصف المجموع ما ذكر) وهو ثلاثة أرباع ومن
قال : الموت كالطلاق أعطاها النصف مطلقاً ، وإن كانت في المسألة أكثر من
امراتين ، سواء كانت المسوسة أو المطلقة واحدة أو ما فوق الواحدة فذلك
لكل من مس سداقها ، ويعتبر حال من شك في طلاقها على أنها المطلقة ،
وعلى أنها غير المطلقة ، فيقسم لها ما أجبعت لها من الإرث ومن لم تمس
فذلك لها نصف ما يتحصل لها من الإرث والصداق ، وإذا لم يرض لها أو
مرض لواحدة فقط فمن مس اعتبر لها في العتر أو في صداق المثل ما تقدم من
الأحوال ، فيقسم وكذا في الإرث ، ومن لم يمس اعتبر حال أرثها وحال عدم
الإرث فيقسم لها ، وأما أن تعين المطلقة فلا إرث لها إلا أن مات في عنتها ،
وإن مات بعد عدة من مس اعتبر أحوالها ، وقسم لها ، وكذا إذا كان الطلاق
بائناً ولم تعين المطلقة ، وحاصل ذلك كله وما أشبهه من الصور أنه يعتبر
أحوال المرأة فيقسم لها ، وكذا تصاريص الصور وحصول الضبط في قوله
(وإن عرفت المطلقة وجهت المسوسة فالمطلقة ثلاثة أرباع الصداق) لأنها
تستحق كاملاً لو كانت المسوسة والنصف لو كانت غيرها فنقسم لها
(وربع الإرث) لأنها لو كانت المسوسة لأخذت نصف الإرث فقط ، لأن لها
شريكة ولو كانت غيرها لم ترث ، فنقسم لها النصف فكان لها ربع ، ومن
قال : الموت كالطلاق أعطاها النصف من الصداق وهكذا في مثل ذلك
(ولغيرها صداقها) على أن الموت كالدخول (وثلاثة أرباع الإرث) لأن لها
الإرث كاملاً على تقدير أنها المسوسة ولا شيء للمطلقة لأنها على هذا التقدير
مات عنها مطلقاً غير ماس ، ولها نصفه على تقدير أنها غير المسوسة تستحقه
لأنه مات عنها غير مطلق لها ، فنقسم لها الميراث نصفه وذلك ثلاثة أرباع ،
مثاله : الأربعة ونسبها فذلك ستة ونصف السبعة ثلاثة والثلاثة هي ثلاثة

وإن جهلتا ورثته سواء ، ولهما صدقاتان إلا ربعاً ، وإن رُجم أحدهما
باعتراح يَزْنِي ورثته صاحبه لا إن بيّن عليه ، ومن طلق واحدة لا بعينها
من أربع

أربع ، من الأربعة . (وإن جهلتا ورثته سواء ولهما صدقاتان إلا ربعاً) وذلك
أنهما تجمعان ثلاثة أرباع الصداق ، المتأهلة لها المطلقة على الوجه السابق
أثناً والصداق المتأهلة له غير المطلقة ، وتقسمان ذلك سواء ، لكل واحدة
ثلاثة أرباع كما تجمعان ربع الارث وثلاثة أرباعه فترثته سواء وكذا إن
كثرن وجهلن يستويان في الارث ، ولهما صدقاتان إلا ربعاً ، ومن لم يجهل
منهنّ عومل كما تقدم من اعتبار الأحوال ، ومن جهلت أو جهل بعد ذلك
استويان فيما يبقى لهن ، يقسم ما يجمعن من الصداق (وإن رُجم أحدهما)
أي أحد الزوجين الرجل والمرأة مطلقاً . (باعتراح يَزْنِي) أو بشهادة لم يكن
أحد الشاهدين بها أحدهما أو كان أحدهما ولم يقض بها ولم يفت بها ولا
بصحتها ولم يزكها ولم يحكم بها وتمت أربعة شهود بدونه . (ورثته صاحبه لا إن
بيّن عليه) صاحبه بأربعة شهود لمرجم . بقى بحث ، كيف يرثها وقد حرمت
عليه بقرارها بالزنى ؟ ولعله لم يصدقها أو لم تصدقه أو وجه ذلك أن الاقرار
نفويت الارث ليلقى فيه تصديقها من جانب الارث ، ولو عمل به في الرجم
وفي التاج : يرث المرجومة زوجها ، وقال أبو الوليد : لا يرثها ولا صداق لها ،
وتأخذ الصداق من ماله إن رجم ولا ترثه ولا تأخذ به ، وقيل : لا يرث
المرجومة زوجها ، وله ما ساق إليها إن قدر عليه ، والأولى ظهوره منه شيء
لله ما على ظهره أو ما وإنما قال المصنف إلا إن بيّن عليه ، أي بيّن عليه
صاحبه ، لأنه حينئذ ساق في رجمه فلا يرثه ، ولو لم يفعل إلا جمع
الشهود ، وظاهره أن الآخر يرثه إذا اعترف ولو صدقه ، وهو قول
من قال : لا تحرم عليه ولو صدقته أو عاينته يزني أو شهد الشهود
! ومن طلق واحدة لا بعينها من أربع . (أو بعينها وجهلت

ثم تزوج أخرى ، ثم طلق كذلك ثم تزوج أخرى أيضا فمات ، ولم تعرف
مطلقة منهن تقسم إرثهن على أربعة وستين ، فالأخيرة الربع ستة عشر
وبقيت ثمانية وأربعون فلتاليتها ربعها وبقي ستة وثلاثون على أربعة لكل
تسعة وبيانه : ان كان ثمنا ضرب مخرجه في الأربعة المقسوم عليها
فصاحبة الربع ثمانية والباقي

(ثم تزوج أخرى) بأن يكون الطلاق بائنا فلم يلزمه انتظار العدة أو خبر
بائن ، وقد انتظر قدر العدة بأن تلد كل منهن أو تحيض كل منهن ثلاثا ، أو
تمضي عليهن ثلاثة أشهر ان لم يحضن ، أو كن يائسات ، أو اختلفت عدتهن ،
ومضى عليهن ما يكون لهن عدة (ثم طلق) واحدة (كذلك) لا بعينها
(ثم تزوج أخرى أيضا فمات ، ولم تعرف مطلقة منهن قسم إرثهن)
وهو ثمن ماله أو ربعه (على أربعة وستين فـ) - لزوجه (الأخيرة الربع)
من الأربعة والستين (ستة عشر وبقيت ثمانية وأربعون فلتاليتها ربعها)
أي ربع الثمانية والأربعين وهو اثنا عشر (وبقي ستة وثلاثون على أربعة)
أي على اشخاص أربعة أو اثنتي العدة على اللغة الضعيفة يؤنث أهلها عدد
المؤنث مطلقا ، وبعض يؤنثه اذا حذف المعلوم (لكل تسعة وبيانه) أي بيان
إرثهن انه (ان كان ثمنا) بأن ترك ولداً أو ولد ابن (ضرب مخرجه) وهو
ثمانية لأن مخرج الكسر عبارة عن عدد يصح منه ذلك الكسر ، وأقل عدد
يصح منه الثمن ثمانية (في الأربعة المقسوم عليها) فيخرج اثنان وثلاثون ،
وانما احتيج الى الضرب في العدد المقسوم عليه ، ليتوصل الى القسمة على
غيره بعد ذلك بالضرب ، (فلصاحبة الربع ثمانية) وهي ربع الاثنان والثلاثين
(و) الباقي هو أربعة وعشرون يقسم على أربعة عددية لأجل التي تأخذ
ربع الباقي وربعه ستة و (الباقي) بعد هذه الستة وهو ثمانية عشر

لا ينقسم على أربعة لأجل التي تأخذ ربع الباقي ، وتوافقاً بنصف فيضرب
وفق الأربعة في اثنين وثلاثين بأربعة وستين وإن كان ربعا فمفرجه في
الأربعة أيضاً ، فلذات الربع أربعة ، ولذات ربع الباقي ثلاثة ، فالباقي
لا تنقسم على أربعة وتباين فتضرب الرؤوس في ستة عشر بأربعة
وستين

(لا ينقسم على أربعة) عديدة تثبت (لأجل التي تأخذ ربع الباقي) لأنه ينكسر
ولأنها يقسم لأجلها على أربعة ما قبل هذا الباقي ولاحظ لها في هذا
الباقي ، ولا يسقم أيضاً على أربعة النسوة الباقية لانكساره عليها (و) لكن
الباقي الذي هو ثمانية عشر وعدد الأربع (توافقاً بنصف) لأن للثمانية عشر
نصفاً هو تسعة وللأربعة نصفاً هو اثنان (فيضرب وفق الأربعة) المنكسر
عليها وهو الاثنان (في اثنين وثلاثين) يتحصل الضارب (بأربعة وستين)
أي على أربعة وستين (وإن كان) ارثين (ربعا) بأن لم يترك ولداً ولا ولداً
ابن (ف) ليضرب (مفرجه) أي مخرج الربع وهو أربعة (في الأربعة)
المقسوم عليها (أيضاً) بستة عشر (فلذات ربع الباقي ثلاثة) وهي ربع الستة
عشر تبقى اثنا عشر (ولذات ربع الباقي ثلاثة) وهي ربع الاثنى عشر
(فالباقي) بعد هذه الثلاثة (لا تنقسم على أربعة وتباين) بها أي تغيرها
أذ لم تناسبها بتسمية ، لأن تسمية التسعة العليا تسع للأربعة وتسمية
للأربعة العليا ربع ولا ربع للتسعة وتسمية التسعة التي هي دون ذلك نصف
ولا نصف للتسعة (فتضرب) بالبناء للمفعول ويجوز بالبناء للفاعل (الرؤوس)
أي عددها وهي أربعة (في ستة عشر بأربعة وستين) وضابط ذلك ، أن يرثه
كلهن ، وكذا لو كن أكثر مما ذكره بأن يزيد تطلباً ويزيد تزويجاً بلا تعيين

• • • • •

للمطلقة ، ويكون العدد الذى ينقسم عليهن هو ما يتحصل من الضرب بلن
يضرب مخرج الربع فى الثانية فى مسألة الثمن ، ومخرج الربع فى الأربعة فى
مسألة الربع ، أما الربع فانما يذكر حتى تحصل له مخرجه لانا نعطي للأخيرة
الربع من جميع المال فى مسألة الربع والثمن ، ومرادى بجميع المال جميع
ما لهن من ثمن أو ربع فى مال الميت ، فتضرب ذلك المخرج فى الأربعة حين
كان لهن ربع ماله ، فى الثمن حين كان لهن ثمن ماله ، فما تحصل بالضرب
اعطى منه سهم الأخيرة وهو ريعه ، ثم ريع الباقى لثالثيتها ثم ريع الباقى
لتالية هذه وهكذا ، وإذا تعذر ربع الباقى طلبت المبينة أو الموافقة ، وصملت
بمقتضاها . تضرب ما يتحصل لك فيها تحصل لك بالضرب الأول ، ومن طلق
واحدة من أربع لا بعينها ، وتوفى فلهن ثلاثة أرباع الارث ، وقيل : الارث
كله ويحلفن ، وذلك فى الطلاق البائن حيث تمت العدة ، والا فالارث كله
اجماعاً ، وقيل : وان تزوج بثلاث فى عقة وباتنتين فى أخرى وطلق واحدة
لا بعينها ثم مات ولم يدخل بها ولم تعلم أى العدتين سبقت اعتدت الخمس
للوفاء ، وورثن سواءً وللاثلاث صدق وربع سواءً ، وللثنتين ثلاثة أرباع
والله اعلم .

بساب

إن شرط متزوج عليها عند العقد أن تتفق وتكسوه وتسكنه أو لا يفعل لها ذلك ، أو شرط عليه أن لا يملك طلاقها أو لا يجامعها أو نحو ذلك ،

(بساب)

في الشرط

(أن شرط متزوج عليها عند العقد أن تتفق وتكسوه وتسكنه أو لا يفعل لها ذلك) المذكور من الاتفاق والكسوة والاسكان أو لا يعدل (أو شرط عليه أن لا يملك طلاقها) فيكون لا يصح طلاقه حتى تجيزه (أو لا يجامعها) مطلقاً أو إلا في ليل أو نهار ، أو اشترط أن تلد أو أن لا تلد أو أنها بكر أو ثيب أو غنية أو فقيرة أو من قبيلة كذا أو معروفة النسب ، أو أن لا ترثه أو أن يعزل عند الجماع أو أن لا صداق لها أو اشترطت متى شاعت فارقته ، أو متى ادعت الطلاق صدقت ، أو أن كل امرأة تزوج عليها فطلاقها بيدها ، أو إذا تزوجها فهي طالق ، أو إذا تسرى فهي حرة أو أن رأيها مقدم في الجماع أو خروج منزله أو غير ذلك مما له عليها مثل أن لا تنصف (أو نحو ذلك) مثل أن تملك

**بطل ، ولزم النكاح ، وعليه نفقتها وكسوتها وسكنها وطلاقها بيده ،
وله وطؤها متى شاء**

طلاقه أو إذا شاعت اعتدت ونحو ذلك مما لا يلزم ، أو لا يرثها وتولها لا يملك
طلاقها غير قولها أنها تملك طلاقه (بطل) الشرط عند الله ، وفي الحكم فيلزمه
أن يعطيها ما لم يعطها من حقوقها ، ويرد إليها ما صرفت عليه لذلك الشرط ،
أما أن وقع الشرط عليها ثم تاب فأبطلته والتزمته باختيارها فلا بأس عليه
أن يقبله ، وإن حاكمته على ما صرفت عليه لذلك الشرط حكم لها
« ولزم النكاح وعليه نفقتها وكسوتها وسكنها » والعادلة مع شرطه أن لا
يكن عليه ، وقيل : هما على شرطهما فيهن ، فلا يكن عليه ، والصحيح
ما ذكره (وطلاقها بيده) مع شرطها أن لا يملكه ، وزعم بعض أنه ان شرط
وليها أن يكون طلاقها بيده أو يديها أو وكيلها أو ربه الأمة أن يكون طلاقها
بيده لا بيد رب العبد ثبت الشرط وأما لم يصح الشرط على المشهور ، لأن
النفقة والقيام مرضها الله سبحانه وتعالى لها عليه ، لا عليها له ، وكذا
الطلاق بيد الرجل ، ففي نقل ذلك بالكلية مناقضة لكلامه تعالى ، ومصادرة
عن المصلحة التي رآها لنا ، ومجىء بأمر ليس عليه الشرع ، فهو رد فكان
ذلك شرطاً أحل حراماً ، فلم يرد عليه حديث « المؤمنون على شروطهم إلا
شرطاً أحل حراماً أو شرطاً حرم حلالاً » (١) بخلاف ما إذا تفضلت عليه
بشيء من حقوقها فإنه لا مناقضة في ذلك بل تسامح وعفو ، وأما إذا علق
لها الطلاق إلى وقوع شيء فإنه إذا وقع الشيء فكانه المطلق ، وكذا إذا
جمعه بيدها معلقاً إلى شيء فوقع الشيء فطلقت نفسها فكانه هو المطلق
لها إذ علقه هو وأجازه منها (وله وطؤها متى شاء) مع شرطها أن لا يجامعها
أصلاً ، أو في وقت كذا ولو شرط عليه أولياؤها أن لا يدخل عليها لصفرها

(١) الترمذى والنسائى وابن ماجه ومسلم .

إلا في حيض أو نفاس

فله ان يدخل اذا رآها اطالت ولو في يومه ، وان كانت لا تقدر على الانقضاء
لزمه ان يكف ولو لم يشترطوا ، وكذا المرض وله ان يتمتع بها بدون انقضاء
اذا كانت لا تطيقه ، ولو شرطوا ان لا يقربها واذا شرطوا عليه ان لا يمسه
اربعة اشهر فلم يمسه لم يكن ايلاء لانه لم يحلف ولم يؤكد تأكيداً يجرى
منجى الحلف ، بل راعى شرطهم ومصلحتها مثلاً ، والحاصل ان له مسها
على طاعتها (إلا في حيض أو نفاس) أو اعتكافاً باذنه أو صوم واجب أو
نفل ان كان النفل باذنه أو حيث لا تدرك الطهارة ونحو ذلك ، وان قالت ،
لا أطيق الرجل ولا حاجة لي به: فقال : انما أريد ان تحفظي مالى ودارى ، أو
قال : لا أطيق الجماع فتزوجها بأقل من صداقتها لذلك فوطئها اتهم لها ،
وقيل : ان تزوجها على أنها غنية أو فقيرة أو من قبيلة كذا أو معروفة النسب
وخرجت غير ذلك كان بالخيار في ثبوت النكاح ، وان تزوجها بمائة ان كانت
بكرًا أو عريقة (١) أو تلد أو ان دخل بها ، وبخمسين ان كانت ثيبًا أو غير
عريقة (٢) أو لا تلد ، أو ان لم يدخل بها جاز ويطل الشرط ، وقيل : ثيب
أيضاً ، وقيل : هو بالخيار في جواز النكاح ، وكذا الخلف في كل شرط خرج
خلاله ، وقيل : ان شرطت ان كل امرأة يتزوجها فطلاتها بيدها لم يلزمه ،
ولو جعله بيدها عند عقد الثاقية أو بعده ، وقيل : لزمه ان جعله بيده اذ
لا طلاق قبل نكاح ، فكأن شرطه قبله ، وقيل : لزمه الشرط لو قبله ، وان
شرطت ان أتى بالمهر الى كذا فزوجته ، والا فلا فهي امراته ولو لم يأت به ،
وان شرطت ان لم يأت به فطالق فلم يأت باتت ولها النصف ، وان تزوجها
بكثير على ان تسكن مع أبيه فكرهت ردّها الى صداق مثلها ، واسكنها منزلاً
آخر ، وان شرطت عند العقد ان لا ينقلها عن دارها فلها الرجوع اليها ،

(١) كذا في الاصل .

وان شرطت عليه ان لا ينقلها من بلدها او يكون طلاقها بيدها معلقا
لمعلوم كتمكاح او تسري عليها او غيبة حولين او نحو ذلك جاز ، وهي على
شرطها ما لم تبره منه ،

ولو نقلها الا ان ابرته ، وان قال : اتركك فيها ولك الف ، وان نقلتك فالفان
ثبت ، وقيل : فسد النكاح وله نقلها ان شرطت دارها بعد العقد ، وان
تزوجها على انه ان اخرجها فامرأها بيدها لم يثبت .

(وان شرطت عليه ان لا ينقلها من بلدها او يكون طلاقها بيدها معلقا
لـ) شئ (معلوم كتمكاح او تسري عليها او غيبة) شهرين او عام او (حولين)
اي عامين او اقل او اكثر او في بلد اسلام او شرك او بلدة مخصوصة (او نحو
ذلك) كتمكاح غلانة او تسريها ، والنكاح او التسري من بلد كذا او قبيلة كذا او
وقت كذا او بكر او شيب او عاقلة او مجنونة وبلوغ موضع كذا او نحو ذلك
من كل شرط لا يحرم حلالا ولا يحل حراما ، مثل : ان تشترط عليه انه
ان راجع عنها من يملك رجعتها او من لا يملك رجعتها طلقت نفسها ان شاعت
(جاز) الشرط فلو جن الزوج بعد العقد وغاب عشرين مثلاً ، فلها ان تطلق
نفسها ، لان ذلك من خطاب الوضع فلا يشترط فيه العمد ، بل النسيان والغلط
وعدم الاختيار كالعمد ، فالمجنون ولو غاب غير مختار يحكم عليه بحكم المختار
للغيوبة ، وقد قال الشيخ عامر في الوضوء : انما يراعى العمد والنسيان
فيما يلزم فاعله الاثم ، وكذا ما اشبهه غيبة حولين من الشروط .

(وهي على شرطها ما لم تبره منه) ولو فعلت خلافه مثل ان تشترط ان
لا ينقلها فينقلها كرها او يرضى او بامرأها ما لم تقل : قد تركت شرطي . ومثل :
ان يتزوج او يتسرى بلا امر منها او بامر منها في مخصوصة او واحدة او عدد

• • • • •

أو نوع فلها أن تمنعه على النقلة الأخرى من بلدها إذا ردها اليه أو من الموضع الذي نقلها إلا أن يردّها إلى بلدها ، وإلّا أن تطلق نفسها إذا تزوج أو تسرى تزوجاً أو تسرى آخر ما لم تقل له : قد أبحت لك أن تتزوج أو تسرى ، ولم تقيد بمخصوصة ولا عدداً ولا نوعاً ، ولا مدة ، وإذا أباحت له في قلبها فليس طلاقها لنفسها إذا فعل بصحيح ، وإن لم تشتط أن لا ينقلها ، ولو لم يشترط هو أن ينقلها ^٢ وإن شرط لها أن تعدى موضع كذا فهي طالق* ، لزمه الطلاق إن تعداه ولو تركت شرطها ، ويقبل قوله أن الشرط إلى وقت كذا إلا أن بينت خلافه وإن اشترى منها الشرط جاز ولو مجهولاً ، لأنه من شرط صداقتها وقيل : لا يثبت بيع الشرط ، وإن جعل الأمر بيد الولي أو يدها ، أو غيرها جاز ويشترط لبنته وأمه ومجنونته ، وإن اشترطت الزوج فبلغت أو عتقت أو انقضت غايباً بیده ، وقيل : بيدهن ، وإن تزوج اثنتين بعقد فجعل الشرط لواحدة ولم تتبين بطل الشرط ، وقيل : لا يصح اشتراط الولي وغيره إلا بأمرها أو برضاها بعده ، وإن اشترط الزوج لها أمرها بيد فلانة جاز ، وإن جعله بيد بنت فلان ولم تكن له إلا ابنة ابن فبيد بنت ابنه ، وإن قال لها وليها : قد اشترطت لك الأمر على زوجك وعلقتك إلى كذا لم تشتغل إلا بأمينين ، وإذا تزوج بائناً فلا خيار لها ، ولا طلاق ، وقيل : لها ، وكذا إن قالت : نزعك لك الأمر أو تركته لك ، والصحيح لزوم النزع والترك ، فلا تجد طلاقاً .

وكيفية تطبيقها أن تقول بحضرة عدلين عالمين بأن لها الأمر ، وعدلين عالمين بأن زوجها قد تزوج أو تسرى عليها مثلاً ، وعدلين انى قد أخذت أمرى ، وطلقت نفسى من زوجى فلان بن فلان ، أمسكوا شهادتكم ، كذا قيل ، وعندى أنه يكفيها عدلان في أخذ الأمر ، وإذا أنكر التزوج مثلاً أو التسرى ، أو أنكر جعل الأمر ، أو أرادت التزوج كلفت بياناً ، وإن علم بذلك كنه عدلان

**فإن تزوج عليها وطلقت نفسها فإذا هو فسخ ، أو راجع عليها مطلقة
برجعى بطل طلاقها ، وصح لها في مفتدية**

كفيا ، وإن قالت : طلقت نفسى ، ولم تقل أخذت أمرى اجزا ، وإن قالت :
أخذت أمرى ولم تقل طلقت نفسى فقولان ، قاله فى « الديوان » قال : وأنها
يثبت الأمر إذا كان عند عقدة النكاح ، وقيل : يثبت ولو بعده . (فإن تزوج عليها
وطلقت نفسها فإذا هو) أى التزوج (فسخ) لكون التى تزوج محرمة أو
محرمة عنه بوجه ما من الوجوه ، مثل أن يكون قد طلقها ثلاثا أو زنى بها
أو لعنها أو كانت ذات زوج أو فى عدة أو خطبها فيها أو نحو ذلك ، أو كان
بلا ولى أو نائبه الشرعى أو بلا شهود أو تسرى عليها فطلقت نفسها ،
فإذا الأمة محرمة أو محرمة عنه بوجه ما ، أو لم يصح البيع بوجه ما أو
حرة (أو راجع عليها مطلقة بـ) — طلاق (رجعى) يملك رجعتها أو جدد لها
فى العدة فطلقت نفسها ، (بطل طلاقها) ولو لم تعلم حتى تمت عدتها
وتزوجت فانها ترجع للأول ، لعدم التزوج والتسرى حيث فسد ، والمراجعة
والتزوج المملوكان ليسا تزوجاً مبيحاً لطلاقها ، وإذا تزوج بعد ذلك أو تسرى
صحيحاً جاز لها أن تطلق نفسها .

وأما إذا شرطت عليه فى عقدة النكاح أنه إذا راجع عليها طلقت نفسها
فلها أن تطلق نفسها إذا راجع ، فانهم لثلاث نلتبس عليك المسائل ، وإن تزوجته
على أنه لا زوجة له وكنتم عنها زوجة ، خذاعاً أو نسياناً أو جهلاً بأنها فى
مصمته ، فلها أن تمنعه حتى يطلقها أعنى أن يطلق التى كنتم عنها الأخرى ،
ولا يعد ذلك عصياناً منها ، ولا تسأله أن يطلق التى كنتم عنها (وصح لها)
طلاقها (فى) مراجعة (مفتدية) ، أو مخلعة ، ومراجعة المطلقة طلاقاً باتاً فى
العدة ، وفى تزويجها بنكاح جديد ، وأما صح لها إذا راجع مفتدية أو مخلعة
أو مطلقة باتناً ، لأن هؤلاء المراجعات كالنكاح الجديد لتوقفه على رضى
المرأة ، ومن البائن الذى تصح فيه الرجعة ولا يملكها الطلاق الذى طلقت

وإن لم تطلق عند نكاح أو تسر حتى طلق الأخيرة أو ماتت أو وهب
السرية أو زوجها أو ماتت أو اعتقها فليس لها أن تطلق . .

نفسها لتعليقه بيدها ، معلقاً الى شيء ، وإذا علق بيدها لشيء ثم طلقها
ثم وقع الشيء قبل انقضاء العدة فطلقت نفسها وطلقها قبل انقضاء عدتها ،
فمن قال : تطليقها نفسها بائن لا تصح فيه الرجعة أو هو ثلاث أو تصح
برضاها يقول : لا يلحقها طلاق . ومن قال : طلاق رجعى يملكه قال :
يلحقها طلاقه ، وقال في « الديوان » : لا يصح ايضاً طلاقها لنفسها اذا
راجع من لا يملك هو رجعتها ، كالمفتدية والمطلقة باتاً ، أو تزوجها في
العدة بنكاح جديد ، وإن لم تشترط عليه الأمر مفادها أو خالعها أو طلقها
طلاقاً لا يملك رجعتها الا برضاها وامتنعت من المراجعة الا أن يجعل لها
الأمر فلها ذلك ، وإن شرطت مفادها أو خالعها أو طلقها باتاً وراجعها ولم
يذكر الشرط فهو ثابت ، وقيل : زائل وهو الصحيح ، وإن أراد أخذ امرها
فزال عقلها فاذا أفاءت أخذه ، وإن أخذه في ارتدادها أو ارتداده ، وإن
راته يزنى فأخذت امرها فقد حرمت ، فلا تطلق نفسها وإن رآها تزنى
فأخذت امرها صح ، وكذا أن تنفها فأخذته قبل الارتجاع الى الإمام ،
أو طلقها واحدة أو اثنتين ، وإن سمعت أنه تزوج فلانة فجوزت له ، ثم
علمت أنها ليست فلانة فلها أن تأخذه 1 . ه . بتصرف وزيادة .

(وإن لم تطلق) نفسها (عند نكاح أو تسر حتى طلق الأخيرة) أو فادها
أو حرمت أو فاته بوجه ما (أو ماتت أو وهب السرية) أو باعها أو طلقها
على قول من أجاز عليها الطلاق (أو زوجها) لغيره (أو ماتت أو اعتقها)
ولو بتمثيله أو طلاقه على القول بأن تطليق السرية عتق لها (فليس لها أن
تطلق) نفسها بعد ذلك ولو لم تعلم بنكاحه أو تسريه .

• • • • • وإن سافر حسبت من°

قال في « الديوان » لها أن تطلق نفسها ما لم تنقضى مدة المطلقة طلاقاً يملك رجعتها ، وإن تزوج أو تسرى بلا علمها فقلت : أن تزوجت أو تسريت فقد أخذت أمرى وطلقت نفسى بآنت منه عند الله ، وإن علمت هربت منه أو افتدت ، وإذا طلقت المرأة نفسها حيث يجوز لها فتطبيقاً واحدة ، لا يملك رجعتها إلا أن رضيت كما يدل عليه كلام « الديوان » وقيل : واحدة كالثلاث ، وقيل : واحدة يملك رجعتها كما في « التاج » وصرح بالاقوال المذكورة في موضع من « الديوان » ، والصحيح عندي الأول ، إذ لا دليل على أن الواحدة ثلاث ولا وجه لكونه مالكا لرجعتها ، إذ فائدة اشتراطها تطبيق نفسها أن يكون لها حكمها ، فإذا كان يملك رجعتها فتطبيقها كعدم طلاق ، وتطبيق التخيير كتطبيق جعل الأمر بيدها في الخلاف المذكور ، وإذا طلقت نفسها ثم راجعها أو تزوجها خرج التطبيق من يدها ، وإن طلقت نفسها اثنتين أو ثلاثاً مضت أو مضين وعصت بالثلاث ، وفي الاثنتين قولان ، وإن طلقت نفسها ثم طلقها في العدة لحقها طلاقه مطلقاً ، وقيل : مادام في المجلس ، وقيل : لا مطلقاً بناء على أنها خارجة عن عصمته بطلاقها نفسها ، وإن سبق طلاقه لم يصح أن تطلق نفسها ، ولو في العدة ، وكذلك إذا طلقها غيرها بجعل الأمر في يده ، وإن جعل في يده ، وطلقها الزوج وتمت العدة ثم تزوجها الزوج أيضاً ، وطلقها الغير لم يقع ، وقيل : يقع إن لم يطلقها أولاً ثلاثاً ، وإذا طلقت أو غوديت أو خولعت ثم رجعت ، ثم فعمل ما تطلق نفسها به صح تطبيقها ، لا أن تزوجها بعد العدة ، وإذا فعل ما شرطت عليه أن تطلق نفسها به ولم تعلم فلها أن تطلق إذا علمت ، ولو مسها ، ما لم يمسه بعد العلم بلا جبر ، وإن مسها جبراً ولم يمكنها أن تسبقه بالتطبيق فلها أن تطلق نفسها .

(وإن سافر حسبت) للمدة التي اشترطت أن غابها فلها الأمر (من°)

مجاوزته فرسخين من مسكنه ، فإن كان بعد طلوع الشمس فمن المقبلة
وقبلها حسبت من الماضية ، وكذا إن طلقها

وقت (مجاوزته فرسخين) محسوبين (من مسكنه) قال في « الديوان » : ان شرطت عليه ان غاب سنتين في أرض الاسلام حسبت من حين خرج من الحوزة ، وانما يبين ذلك الأمان ويحكم عليه بالغيبة حتى يتبين لها دخوله ، وان تبين لها ولم يدخل منزله فليس بغائب بعد ، وان شرطت ان مكث في السفر سنتين فأمرها ببداها حسبت من حين استحق اسم السفر ، وان مكث سنتين في الأميال وقد خرج من الحوزة فليس لها أن تأخذ أمرها وان وطن في غيبته بلداً آخر كان يوطنه قبل تمت فيه المدة أخذت أمرها ، وقيل : لا ، والطفل والمجنون كالبالغ والعبد كالحرة ، وتأخذ سيده ان يأتي به او يطلق منه ، وصح اخذ الطفلة والمشرقة والأمة ، لا المجنونة ، والواضح عندي انه اذا تمت المدة طلقت المرأة نفسها من زوجها العبد ، ولا تحتاج أن تحتج على مولاه ، واذا شرطت أنه ان غاب مقدار كذا فلها أمرها حمل كلامها على السفر ، وحسبت من حين جاوز الفرسخين ، ولو كانت تراه بعد مجاوزتهما من داخل الأميال او خارجها ، وان شرطت عليه ان لا يمكث في السفر مقدار كذا وانه ان مكث فلها أمرها فسافرت معه او سافرت الى جهة أخرى فلها أمرها اذا مكث كذلك ، كما اذا تعدت ولم تسافر معه . (فإن كان) وقت المجاوزة (بعد طلوع الشمس فـ) لتحسب (من) الليلة (المقبلة) وتلغ ما قبلها (و) ان كان (قبل) طلوع (منها حسبت من الماضية) فتحسب الليلة كاملة وقيل : تحسب الليلة الماضية ان جاوزها قبل طلوع الفجر ، وتبتدىء الحساب من الليلة المقبلة ان جاوزها بعده ، وقيل : ان جاوزها قبل الزوال حسبت الليلة الماضية ، او بعده ابتدأت من الليلة المقبلة ، وقيل : تحسب من ذلك الوقت اليه مطلقاً ، وذكر الشيخ عامر هذه الأقوال كلها في باب الحيض بإشارة الى القول الأخير ، (وكذا) على الخلاف (ان طلقها

وهي ممن لا تحيض ، أو مات أو فقد أو آلى منها ، وكذا في نفاس
أو حيض وإن شرطت رجوع طلاقها بيدها مطلقاً لمعوم ، وفي صحته في
المجهول خلاف : لم يضرّها توانيها وانتظـارها إن زادت متى شاعت
طلقت نفسها وإلا فاتها إن لم تفعل عند وقوعه أو تمام . .

وهي ممن لا تحيض أو مات أو فقد أو آلى منها (أو ظاهر سواء كانت ممن تحيض
أو ممن لا تحيض (وكذا في (مجرد وقت (نفاس أو حيض) وفي نسخة ما
نصه : وكذا إن مات أو فقد أو طلقها أو آلى منها ، وهي ممن لا تحيض ،
وكذا في نفاس أو حيض . ه . ه . فيكون قوله : وهي ممن لا تحيض حالاً من
المستتر في طلق أو من مفعوله والأولى تأخيرها ووصله به (وإن شرطت رجوع
طلاقها) أي صيرورته (بيدها مطلقاً لمعوم) أعاد المسألة ليبين عليها
(وفي صحته) أي صحة رجوعه بيدها (في المجهول) الذي لا يعرف ، لكن
يمكن أن يعرف أو تصعب معرفته أو لا يعرف أوّل وقوعه ويعرف بعد ذلك
(خلاف .) غليل : هو بيدها وإن طلقها هو وقع التعلق ، يغليل :
لا يكون بيدها للجهل ، وهذه الجملة معترضة بين الشرط والجواب الذي
هو قوله (لم يضرّها توانيها) أي بطؤها (وانتظارها إن زادت) على ذلك
الشرط قولها (متى شاعت طلقت نفسها) ما لم يمسه ماذا مسّها فاتها
الأمر كما مر ، وإن جاوز الفرسخين والتقت معه في السفر لم يبطل الأمر
من يدها ولو جامعها بلا غاية (وإلا) نزد ذلك (هاتها) الطلاق (إن لم تفعل)
أي إن لم تطلق نفسها (عند وقوعه) أي وقوع المعلوم المعلق إليه ككساح
(أو تمام) المدة كالحولين في السفر ، ولو أوقع تزويجاً أو غيبة آخرين
مثلاً ، وقيل : إذا لم تطلق للمدة طلقت لانقضاء مطلقها ، مثل أن تشتتر أن
لا يغيب عامين فإذا غابها ولم تطلق طلقت إذا غاب عامين آخرين ولو لم يرجع
لبده ، وإن لم تطلق لتمامها أيضاً طلقت لآخرين ، وهكذا بلا غاية ، وكذا

وإن أصدقها على أن يكون في عاجل مائة وفي أجل مائتين فلها الأكثر
عاجلاً ، وإن أصدقها ديناراً إلا حبة أو حبة النكاح ، ولها ما سمي
لا بحكم حاكم .

في شرط عام أو أقل أو أكثر ، وقيل : إذا أعاد التزوج عليها أو رجع
من سفر ثم سافر وغاب المدة طلقت ، لا أن لم يرجع وقيل : لا يفوتها
ولا يضرها التواني إذا جعله في يدها حقاً لها ، وعلى كل حال إذا لم تعلم
بذلك فإنها الطلاق إذا علمت بعد ، وإذا طلقت نفسها قبل أن تتم المدة لم
يصح ، ولها أن تطلق إذا تمت وإذا تمت ودخل الأميال قبل أن يطلق لم يصح
أن تطلق حتى يسافر وتتم مدة أخرى والله أعلم (وإن أصدقها على أن يكون)
الصداق (في عاجل مائة وفي أجل مائتين) أو نحو ذلك (فلها الأكثر عاجلاً)
وقيل : الأثل آجلاً ، وقيل : الأكثر آجلاً ، وقيل : صدق المثل أن دخل
قبل أن يتفقا ، وهو عدل . وإن فارقها قبل المس فنصفهما (و) تقدم
(أن أصدقها ديناراً إلا حبة أو) ديناراً (حبة) أو نحو ذلك (جاز
النكاح ، ولها ما سمي لا بحكم حاكم) وقيل : به ، وجه الأول ، أن الحبة
غير معلومة عادة ، فلا يحكم بما زيدت فيه أو استثنيت منه للجهل ، ووجه
الثاني أن الحبة في بعض الاصطلاحات سدس ثمن الدرهم ، كما في القاموس .
فإذا علم أنها لم يقصدا هذا المقدار لم يحكم بها وما معها والله أعلم .

فهرس الجزء السادس من شرح النيل

(أول)

الموضوع	الصفحة
الكتاب العاشر : فى النكاح	٧
باب : فيها خص به نبينا محمد ﷺ	٨
باب : فيمن يرغب فيها أو عنها	١٨
باب : فيمن تحرم	٢٤
باب : فيمن يحرم الجمع بينهما وما يمنع من تزوج المرأة	٣٣
باب : (حرم على الرجل نكاح مَرْثِيَةٍ)	٤٩
باب : فى الخطبة	٥٧
باب : فى التعريض	٧٤
باب : فى الهدية على التزويج	٨١
باب : فى الاشهاد على النكاح	٨٩
باب : فى الأولياء	١٠٢
باب : فى رضى المرأة وانكارها	١٢٣
فصل : ان اتجرت بمعلوم فريحت ثم مسّت	١٥٨
باب : فى نقد الصداقة وتأخيرها	١٦٧
باب : ان أصدقها لها مكيلا	١٨٢
باب : ان تزوج وأصدقها فحلف بطلاقها أن يفعل كذا قبل المس	
ثم مس قبله حرمت	١٩٩

الموضوع	الصفحة
باب : فى الامارة فى التزويج والخلافة	٢٢٢
باب : فى القرن فى الامر	٢٤٤
باب : فى عقد النكاح	٢٥١
فصل : ان جرح رجل امرأة او جرحته ثم تزوجا	٢٧٦
باب : فى الشرط	٢٨٤

مطابع سجل العرب

